

Nauka prawa jako działalność *pro bono*. Uwagi na temat polskiej nauki prawa w latach 1807–1831

Christophowi-Ericowi Mecke

z podziękowaniem za bardzo cenne uwagi

1. Ramy czasowe niniejszej pracy określa z jednej strony powstanie Księstwa Warszawskiego, którego konstytucja z 22 lipca 1807 r. w artykule 69 postanawiała, że: „Kodeks Napoleona będzie prawem cywilnym Księstwa Warszawskiego”¹. Oznaczało to zerwanie z prawem pruskim, obowiązującym na terenie „Polski na królu pruskim zdobytej”², a jednocześnie brak powrotu w materiach prawa prywatnego do przedrozbiorowego prawa Rzeczypospolitej. To zaś musiało przewartościować myślenie polskich prawników o przedmiocie ich namysłu, a także otworzyć polską naukę prawa na wpływy nowych prądów naukowych – w tym zwłaszcza francuskiej „szkoły egzegezy” (*école de l'exégèse*) – narosłej właśnie na gruncie interpretacji i stosowania francuskich kodeksów³. Dodatkowym bodźcem do tego było utworzenie w 1808 r. w Warszawie – z inicjatywy ministra sprawiedliwości Feliksa Łubieńskiego (1758–1848) – Szkoły Prawa, przemianowanej w 1811 r. na Szkołę Nauk Administracyjnych, której celem było dostarczanie nowej, profesjonalnie wykształconej kadry na potrzeby administracji i są-

¹ „Dziennik Praw”, 1807, tom I, s. II–XLVIII.

² Słowa zaczerpnięte z Dekretu cesarskiego Napoleona I z dnia 14 stycznia 1807 r. o ustanowieniu Komisji Rządzącej.

³ Szkoła egzegezy tyleż dowartościowywała prawo pozytywne, co stanowiła też swoistą kontynuację szkoły prawa natury, w innych już jednak warunkach, wskazując na kodeksy jako najdoskonalsze z dotychczasowych wyrażenie zasad tego prawa. Uważała ona kodeks za twór systematyczny i kompleksowy, wskutek czego przyczyniła się do rozwinięcia metod wykładni tekstu prawnego, a także sprzeciwiała się nadmiernej aktywności sędziego, którego rola miała polegać na podciąganiu stanów faktycznych pod normy kodeksowe. W jej rozwoju występowały fazy: wczesna (1804–1830), dojrzała (1830–1880) oraz schyłkowa (1880–1900). Zob. K. Sójka-Zielińska, *Kodeks Napoleona. Historia i współczesność*, wydanie 2, Warszawa 2008, s. 161–176; eadem, *Wielkie kodyfikacje cywilne XIX wieku*, Warszawa 1973, s. 140–144; P. Pomianowski, *Główne nurty ideologiczno-metodologiczne w środowisku warszawskich prawników przed wybuchem powstania listopadowego*, [w:] *Zeszyty Prawnicze*, Nr 11.4: *Zeszyt poświęcony Pamięci Prezydenta Ryszarda Kaczorowskiego*, Warszawa 2011, s. 407–408.

downictwa⁴. Ta szkoła była zaczątkiem powstałego w 1815 r. Uniwersytetu Warszawskiego, stając się jego Wydziałem Prawa i Administracji. Drugą datą graniczną jest rok 1831 r., kiedy po powstaniu listopadowym zamknięto polski uniwersytet, co oznaczało zastopowanie rozwoju nauk prawnych na ziemiach polskich. Co prawda istniał w dalszym ciągu polski uniwersytet w Rzeczypospolitej Krakowskiej, ale między 1831 r. a końcem istnienia Wolnego Miasta Krakowa nie pojawiły się na Wydziale Prawa Wszechnicy Jagiellońskiej żadne nowe idee.

W niniejszym szkicu skupię się na trzech wątkach, które w moim przekonaniu mają niebagatelne znaczenie dla ogólnej charakterystyki polskiej nauki prawa we wskazanym okresie i zadań, jakie wtedy sobie stawiała. Pierwszym z nich jest problem znaczenia, zakresu i użyteczności badań historycznych nad prawem, będący przedmiotem refleksji od pierwszych prac Jana Wincentego Bandtkie (1783–1846) z lat 10. XIX w. Kolejnym są spory, jakie rozgorzały w latach 1827–1830 na temat pracy *Upominek pogrobowy ś.p. Kazimierza Pliszki Podlasiianina, Rzecz o sukcesyi, czyli uwagi nad prawem przyrodzonym do spadku* na łamach prasy – w tym pierwszego polskiego fachowego periodyku prawniczego „Themis Polska” – oraz na kartach pamfletów. Wbrew pozorom mają one znaczenie niebagatelne, jak w soczewce bowiem skupiają ówczesne debaty na temat istoty prawa. Trzecim zaś wątkiem będą dyskusje na temat właściwego kształtu i charakteru nauki prawa, jaka powinna być rozwijana na ziemiach polskich. Dyskusje te nasiliły się pod koniec omawianego okresu – zwłaszcza po powstaniu „Themis Polskiej”, która – przygotowywana na wzór redagowanego przez Athanase’a Jourdana „Thémis ou Bibliothèque du Jurisconsulte” – wychodziła jedynie w krótkim okresie między 1828 a 1830 r., ale położyła wielkie zasługi dla polskiego życia prawniczego⁵. Jak zobaczymy, tym, co spaja te trzy

⁴ Zob. B. Leśnodorski, *Szkoła prawa i nauk administracyjnych w Księstwie Warszawskim*, [w:] B. Leśnodorski, W. Sobociński, J. Sawicki, *Studia z dziejów Wydziału Prawa Uniwersytetu Warszawskiego*, Warszawa 1963, s. 9–13; A. Winiarz, *Szkolnictwo Księstwa Warszawskiego i Królestwa Polskiego (1807–1831)*, Lublin 2002, s. 492–494; B. Leśnodorski, *Prawnicy – pierwsi profesorowie i studenci Uniwersytetu Warszawskiego*, [w:] *idem, Ludzie i idee*, Warszawa 1972, s. 178, 189. Podstawy pod utworzenie szkoły prawa dał ks. Franciszek Ksawery Szaniawski, prezentując organizację tego typu szkół we Francji; zob. F.X. Szaniawski, *Organizacja Notaryuszów y szkół prawa: z dodatku do kodexu cywilnego francuzkiego*, Warszawa 1807. Profesjonalizacji kadry urzędniczej sprzyjał Lubieński, powołując komisje egzaminacyjne – departamentowe dla niższych urzędników oraz Najwyższą Komisję Egzaminacyjną przy Radzie Stanu; zob. P. Cichoń, *Rozwój myśli administracyjnej w Księstwie Warszawskim 1807–1815*, Kraków 2006, s. 56–65.

⁵ „Themis Polską” redagowali Karol Boromeusz Hoffman i Romuald Hube. Pismo to w ostatnich latach stało się przedmiotem gruntownych badań i monograficznego opracowania, wobec czego nie trzeba w tym miejscu szerzej o nim pisać. Zob. P.Z. Pomianowski, *Początki polskiego czasopiśmiennictwa prawniczego: seria pierwsza „Themis Polskiej” (1828–1830)*, rozprawa doktorska, Uniwersytet Warszawski, Warszawa 2012; S. Milewski, A. Redzik, *Themis i PHEME. Czasopiśmiennictwo prawnicze w Polsce do 1939 roku*, Warszawa 2011, s. 46 i n.; W. Witkowski, *Szczytna prudenta godność – „Themis Polska” i twórczość w niej Aleksandra Thisa*, „Studia z Dziejów Państwa i Prawa Polskiego”, 2006, z. 9, nr 2, s. 393–406; B. Hordecki, J. Sobczak, *Trzy Themis Polskie*, „Themis Polska Nova”, 2011, nr 1, s. 9–24.

wątki, jest pojmowanie uprawiania nauki prawa jako działalności podejmowanej zawsze dla dobra publicznego, mającej niebagatelne znaczenie dla utrzymania – jak wtedy mówiono – „narodowości”, a zatem posiadającej wymiar patriotyczny.

2. Jakkolwiek na przełomie XVIII i XIX w. solidne badania historycznoprawne na ziemiach polskich, ukazujące rozwój instytucji, a nie będące tylko zrelacjonowaniem faktów, rozpoczął Tadeusz Czacki (1765–1813), jego dzieła pod względem metodologii tkwiły w połowie XVIII w., nawiązując głównie do dzieł Monteskiusza⁶. Nowe podejście do tych badań przedstawił w czasach Księstwa wieloletni dyrektor Szkoły Prawa, a następnie dziekan Wydziału Prawa Uniwersytetu Warszawskiego – Jan Wincenty Bandtkie, który edukację prawniczą zdobył na uniwersytecie w Halle. Bandtkie, znający dokonania jednego z ojców szkoły historycznej – Gustava Hugo, w roku 1812 stawiał przed nauką historii prawa praktyczne cele. Miały one ukazywać te elementy tradycji prawnej, które godne były szanowania, a zatem ich zadaniem było pobudzać odczucia patriotyczne. Co ważniejsze jednak – pozwalają one wskazać, jakie prawa są najbardziej zgodne z charakterem narodu. Tylko prawa odpowiadające temu charakterowi mogły przeobrazić się w zwyczaj, a więc „dóysdź ostatecznego prawodawstwa celu”⁷, tym samym stając się prawem w pełnym tego słowa znaczeniu. Manifestem założeń badawczego Bandtkiego stała się praca *Uwagi o potrzebie nauki prawa w naszym kraiu*, ogłoszona w tym samym 1814 r., co słynny manifest Friedricha Karla von Savigny *Vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft*⁸. Polski Bandtkie zaznaczał, że w warunkach ziem polskich znajomość historii prawa była dla prawnika niezbędna, by właściwie i w sposób wolny od arbitralności stosował prawo. Było to tym istotniejsze,

⁶ Spośród prac Czackiego trzeba zwłaszcza wymienić po raz pierwszy opublikowany w latach 1800–1801 *O litewskich i polskich prawach, o ich duchu, źródłach, związku, i o rzeczach zawartych w pierwszym Statucie dla Litwy, 1529 roku wydany*.

⁷ J.W. Bandtkie, *Rzecz o uprawnieniu dzieci przez zaszyły związek małżeński czynioném (De legitimatione prolis per subsecutum matrimonium)*, [w:] *idem, Zbiór rozpraw o przedmiotach prawa polskiego*, Warszawa–Wilno 1812, s. 216.

⁸ Praca Bandtkiego powstała na kanwie wykładów, które wygłosił on 3 i 4 października 1814 r. Pisząc ją zatem, Bandtkie nie mógł jeszcze znać całości manifestu Savigny’ego, który wyszedł drukiem później. Warszawski uczyony musiał już mieć jednak – jak sędzę – informacje o debacie toczącej się wówczas w Niemczech, gdy przygotowywał swój tekst do druku. Ponadto pewne paralele między stanowiskami Bandtkiego i Savigny’ego wiązały się z klimatem intelektualnym w ówczesnej Europie, kiedy to czekano zarówno z nadzieją, jak i obawą na rozstrzygnięcia kongresu obradującego w Wiedniu, a uczeni prawnicy także chcieli się przygotować do następujących zmian. Dziękuję w tym miejscu Christophowi-Ericowi Mecke z Leibniz Universität Hannover za uwagi na ten temat, które zmusiły mnie do zrewidowania nieco stanowiska wyrażonego w: P. Szymaniec, *Jan Wincenty Bandtkie a Friedrich Karl von Savigny. Dwa manifesty badań historycznych nad prawem z roku 1814*, [w:] E. Tuora-Schwierskott (red.), *Rechtsentwicklung im Rahmen der deutsch-polnischen Beziehungen. 25 Jahre Deutsch-Polnische Juristen-Vereinigung e.V. Rozwój prawa w stosunkach polsko-niemieckich. Niemiecko-Polskie Stowarzyszenie Prawników. Księga pamiątkowa z okazji jubileuszu 25-lecia*, Regensburg 2015, s. 202–203.

że wskutek rozbiorów obowiązywały na ziemiach polskich regulacje pochodzące z rozmaitych systemów prawnych, dla których prawidłowego stosowania niezbędna była znajomość ich genezy. Przy czym Bandtkie – inaczej niż Savigny – opowiadał się za francuską doktryną „ust ustawy” (*le juge est la bouche de la loi*), która redukowała do minimum aktywizm sędziowski. Swoje stanowisko opierał za pomocą argumentacji odwołującej się do bezpieczeństwa prawnego jako wartości naczelnej. Jego zdaniem tylko dzięki stabilności prawa – utrzymywanej także dzięki jednolitości wykładni – możliwe było zagwarantowanie nienaruszalności własności i sprawiedliwości orzekania⁹. Jednocześnie wystąpienie Bandtkiego może być odczytywane jako głos na rzecz profesjonalizacji wymiaru sprawiedliwości, jak wiadomo bowiem, w czasach Rzeczypospolitej funkcje sędziowskie pełnili przedstawiciele szlachty, niemający wykształcenia akademickiego. Jeszcze w okresie istnienia Księstwa Warszawskiego pogląd, iż sędziowie powinni legitymować się takim wykształceniem, nie był bynajmniej powszechnie przyjmowany. Stąd też wypowiedź uczonego w zakresie, w jakim kwestionowała praktykę wymiaru sprawiedliwości I Rzeczypospolitej, wpisuje się w obszerny nurt uprawianego wówczas dyskursu na temat modernizacji kraju¹⁰.

Bandtkie szczególne znaczenie przypisywał prawu rzymskiemu, którego badanie wyżej cenił niż koncyptowanie abstrakcyjnych systemów prawa natury¹¹. Znajomość prawa rzymskiego była dla niego miernikiem poziomu cywilizacyjnego danego narodu. Jak bowiem zaznaczał, prawo rzymskie było – tak jak w średniowiecznych Włoszech – pewnego rodzaju modelem prawa dostosowanego do stosunków właściwych dla społeczeństw rozwiniętych. Także na ziemiach polskich do XVI wieku znajomość prawa rzymskiego warunkowała dobrą jakość prawodawstwa¹². Regres nauczania prawa opartego właśnie na prawie rzymskim oznaczał zarazem kryzys tego ostatniego. Z kolei zaś odrodzenie ustawodawstwa mogło zdaniem Bandtkiego dokonać się wskutek odnowienia zainteresowania prawem rzymskim. W admiracji dla prawa rzymskiego, jaką przejawiał Bandtkie, można doszukać się refleksu idei prawa naturalnego¹³. Prawo rzymskie – choć powstałe w konkretnych uwarunkowaniach historycznych – zawierać miałyby w sobie niezmiennie zasady prawa, które obowiązywać powinny w każdym rozwiniętym narodzie. Właśnie podziw dla prawa rzymskiego przy podkreśleniu znaczenia badań

⁹ J.W. Bandtkie, *Uwagi o potrzebie nauki prawa w naszym kraju w szczególności, a o użytku onéyże w ogólności*, Warszawa 1814, s. 22–24.

¹⁰ Na temat tego dyskursu, który dotykał tak rozmaitych dziedzin, jak historia, kultura i ekonomia – zob. J. Jedlicki, *Jakiej cywilizacji Polacy potrzebują. Studia z dziejów idei i wyobraźni XIX w.*, Warszawa 2002, s. 29 i n.

¹¹ J.W. Bandtkie, *Uwagi o potrzebie nauki prawa w naszym kraju...*, s. 33–34.

¹² *Ibidem*, s. 18–19.

¹³ Taki pogląd: W. Sobociński, *Jan Wincenty Bandtkie obrońcą kodeksu Napoleona. Nadbitka „Rocznika Lubelskiego” tom III*, Lublin 1960, s. 160.

historycznych nad prawem jest punktem wspólnym poglądów Bandtkiego i Savigny'ego¹⁴. Przy czym, odmiennie niż Savigny, polski uczoney bronił zarówno samej idei kodyfikacji, jak i Kodeksu Napoleona. W opinii napisanej dla Adama Jerzego Czartoryskiego wskazywał bowiem, że nie jest możliwy powrót do dawnego prawa ziemskiego Rzeczypospolitej szlacheckiej: „potrzeba dzisiejsza wymaga albo zachowania praw teraz obowiązujących, z zmianami, albo układu nowego”¹⁵. Stosunek uczonego do Kodeksu Napoleona daje się zrozumieć, gdy przyjmie się interpretację – jak czyni to Władysław Sobociński – że według Bandtkiego kodeks ten ucieleśniał zasady dobrego prawa przechowane w prawie rzymskim¹⁶.

W tym miejscu dochodzimy do najważniejszego sporu, jaki wystąpił w polskiej nauce prawa tamtego czasu. Spór ten dotyczył obowiązywania prawa rzymskiego w dawnej Polsce i miał szerszy, współczesny wymiar, gdyż odnosił się do tego, jakie miało być znaczenie prawa rzymskiego dla prawodawstwa i nauczania prawa w Królestwie Polskim. Dyskusję rozpoczął na początku XIX stulecia Tadeusz Czacki, który dowodził, że dawne prawo słowiańskie, więc także polskie, znajdowało się pod wpływem skandynawskiego¹⁷. Odmienny pogląd wyrażał Bandtkie, który bronił tezy o oddziaływaniu prawa rzymskiego, choć zaznaczał jednocześnie, że prawo to w dawnej Polsce stosowane było jedynie posiłkowo, a rodzime instytucje prawne były w większym stopniu kształtowane pod wpływem prawa niemieckiego, które miało już charakter feudalny¹⁸. Wpływ ten – jak oceniał Bandtkie – niekoniecznie był korzystny. Natomiast Jan Nepomucen Janowski (1803–1888) na łamach „Themis Polskiej” przedstawił tezę, która wzbudziła polemikę ze strony wybitnego historyka Joachima Lelewela, że prawo rzymskie obowiązywało pomocniczo w dawnym polskim sądownictwie karnym¹⁹.

¹⁴ Na temat Savigny'ego – zob. K. Opalek, *Wstęp Savigny i szkoła historyczna w prawoznawstwie*, [w:] F.K. von Savigny, *O powołaniu naszych czasów do ustawodawstwa i nauki prawa*, Warszawa 1964, s. 44.

¹⁵ J.W. Bandtkie, *Myśli o zmianie Prawodawstwa Krajowego przez Jana Wincentego Bandtkie w Warszawie, 7 grudnia 1815 r.* [dokument przygotowywany na zlecenie ks. Adama Jerzego Czartoryskiego], Biblioteka Czartoryskich, Rkp. 5259, s. 17.

¹⁶ W. Sobociński, *Jan Wincenty Bandtkie obrońcą kodeksu Napoleona...* s. 164–167.

¹⁷ Zob.: T. Czacki, *Czy prawo rzymskie było zasadą praw litewskich i polskich? I czy z północnemi narodami mieliśmy wiele wspólnych praw i zwyczajów? Rosprawa czytana w Krzemieńcu na otwarciu roku szkolnego 1808 w Gimnazjum Wołyńskim*, Wilno 1809, s. 84–121.

¹⁸ Por. W. Sobociński, *Jan Wincenty Bandtkie obrońcą...*, s. 161–162. Stanisław Milewski i Artur Redzik – zresztą za Stanisławem Kutrzebą – niesłusznie przypisują Bandtkiemu pogląd o bezpośrednim stosowaniu prawa rzymskiego w sądownictwie dawnej Polski; por. S. Milewski, A. Redzik, *op. cit.*, s. 51–57; S. Kutrzeba, *Bandtkie Jan Wincenty*, [w:] *Polski Słownik Biograficzny. Tom I: Abakanowicz Abdank Bruno – Beynart Wojciech*, Kraków 1935, s. 259.

¹⁹ Zob. J.N. Janowski, *Kilka słów w odpowiedzi na moją rozprawę w drugim poszycie Themidy Polskiej umieszczone: „Prawo Rzymskie jakim sposobem w Polsce w sprawach kryminalnych użyte było? „Themis Polska, czyli Pismo Nauce i Praktyce Prawa Poświęcone” 1828, tom II, s. 101 i n.; por. S. Milewski, A. Redzik, *op. cit.*, s. 51–57. Warto nadmienić, że współczesny badacz – Sławomir Goddek – konstatuje istnienie recepcji prawa rzymskiego zarówno w praktyce wymiaru sprawiedliwości,*

W okresie przedpowstaniowym w badaniach historycznoprawnych zaczął pojawiać się nurt słowianofilski, który pojawił się już u Jana Wincentego Bandtkie, a kulminował zwłaszcza w twórczości Wacława Aleksandra Maciejowskiego. Nurt ten był konsekwencją recepcji dzieła Johanna Gottfrieda Herdera, która w polskiej literaturze i historiografii rozpoczęła się bardzo wcześnie, gdyż w pierwszych latach XIX w.²⁰ Bandtkie, wzorem Herdera, dokonywał idealizacji dawnego prawa słowiańskiego, pisząc między innymi, że: „Słowianin głosił przywłaszczenie cudzego mienia za najohydniejsze bezprawie, witał w każdym człowieku brata”²¹. Wygnanie ze słowiańskiego raju nastąpiło zwłaszcza w wyniku napływu cudzoziemców, którzy przywozili ze sobą własne prawa, powodujące wypaczenie praw słowiańskich. Podział na stany, który zaistniał w Polsce w XII stuleciu, był właśnie skutkiem degeneracji rodzimych praw, a zarazem stosunków społecznych. Punktem kulminacyjnym skażenia prawa polskiego przez zagraniczny feudalizm było przypisanie chłopów do ziemi i powierzenie władzy sądowniczej nad nimi panom²². Można zadać pytanie, czy u Bandtkiego nie występuje sprzeczność między idealizacją Słowiańszczyzny a pochwałą prawa rzymskiego. Sam uczony chciał tę sprzeczność zażegnać, wskazując, że po to Kazimierz Wielki powołał uniwersytet

jak i w kodyfikacjach dawnej Polski; zob. S. Godek, *Spór o znaczenie prawa rzymskiego w dawnej Rzeczypospolitej*, „Czasopismo Prawno-Historyczne”, 2002, tom LIV, z. 1, s. 133–140.

²⁰ Zob. klasyczne prace: Z. Klarnerówna, *Słowianofilstwo w literaturze polskiej lat 1800–1848*, Warszawa 1926; E. Kołodziejczyk, *Słowianofilstwo Warszawskiego Towarzystwa Przyjaciół Nauk (1800–1832)*, „Świat Słowiański”, 1909, t. 58, nr 9, s. 205 i n. Idee słowianofilskie były obecne w pieśniach narodowych biskupa Jana Pawła Woronicza z lat 1803–1806. W 1807 r. Wawrzyniec Surowiecki (1769–1827) przedstawił projekt badań nad początkami historii Polski w kontekście całej Słowiańszczyzny. Natomiast w 1818 r. Zorian Dołęga Chodakowski (prawdziwe nazwisko: Adam Czarnocki, 1784–1824) zgłosił propozycję badań folkloru Słowiańszczyzny, które miały pozwolić na ustalenie pierwotnych cech Słowian, zatraconych po przyjęciu chrześcijaństwa; zob. P. Szymaniec, *Wstęp*, [w:] W. Surowiecki, *O upadku przemysłu i miast w Polsce. Wybór pism*, Ośrodek Myśli Politycznej – Wydział Studiów Międzynarodowych i Politycznych Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 2014, s. XXIV, XLVI–LIII.

²¹ J.W. Bandtkie, *Rozprawy o prawie i sądownictwie karzącym i urzędach, w dawnej Polsce*, z rękopisów ś. p. Jana Wincentego Bandtkie-Stężyńskiego wydał August Heylman, Warszawa 1868, s. 2. Nie wiadomo, czy prace te, opublikowane po śmierci autora przez jednego z najaktywniejszych publicystów dawnej „Themis Polskiej”, powstały przed rokiem 1831, czy później. Wydaje się jednak, że przekonania uczonego dotyczące dawnych Słowian nie ulegały większym zmianom.

²² Por. *ibidem*, s. 13, 19; J.W. Bandtkie, *Historia prawa polskiego napisana i wykładana przed rokiem 1830 w b. Warszawskim Aleksandryjskim Uniwersytecie przez Jana Wincentego Bandtkie Stężyńskiego. Dzieło pogrobowe*, Warszawa 1850, s. 87. Nie sposób wskazać, czy *Historii prawa polskiego* rzeczywiście – jak wskazuje wydawca – swój ostateczny kształt przybrała przed 1830 r., czy też była przez autora później modyfikowana. Jednakże model słowianofilstwa, który reprezentował Bandtkie, zbliżony wydaje się do tego, który Surowiecki przedstawiał wcześniej w listach opublikowanych w *Korrespondencji w materiach obraz kraiu i narodu polskiego rozjaśniających (Część pierwsza)*, wydał J.K. Szaniawski, Warszawa 1807), a następnie rozwinął w głównym swym dziele – *Śledzeniu początku Narodów Słowiańskich* (1824). Surowiecki był kolegą Bandtkiego jeszcze ze Szkoły Nauk Administracyjnych, gdzie obaj wykładali i znali się dobrze. Także wizje historii Polski, którą obaj prezentowali, mają ze sobą punkty wspólne (Surowiecki podobnie widział we wpływie cudzoziemskiej czynnik, który prowadził do ograniczenia wolności chłopów).

w Krakowie i utworzył Sąd Wyższego Prawa Niemieckiego na zamku w Krakowie (*Ius supremum Magdeburgense castri Cracoviensis*), by za pomocą prawa rzymskiego ograniczyć negatywne skutki prawa feudalnego²³.

Kolejny z ważnych historyków prawa tego okresu – Wacław Aleksander Maciejowski (1792–1883) – w literaturze niekiedy uchodzi za uczonego, który tyleż wyrażał przekonania konserwatywne, co prezentował prorosyjską czy nawet służalczą wobec zaborcy postawę, przechodząc od słowianofilstwa na pozycje panslawistyczne. W tym duchu pisze o nim Władysław Sobociński: „był już uczniem nowej, niemieckiej szkoły historycznej i na ogół pozostawał wierny jej założeniom. Od prawa rzymskiego przeszedł pod koniec istnienia Wydziału [Prawa Uniwersytetu Warszawskiego – przyp. P.Sz.] do szeroko zakreślonych studiów prawnoporównawczych i historycznych. W wykładzie historii Rzymu potrafił uwypuklić pierwiastki monarchiczne, by pokazać znaczenie tego przedmiotu dla wychowania wiernych urzędników i poddanych”²⁴. Bardziej szczegółowa analiza poglądów Maciejowskiego przekracza ramy chronologiczne niniejszego opracowania, gdyż podstawowy korpus jego dorobku powstał w latach 30. XIX w. W tym miejscu nadmienić tylko wypada, że nie tylko nie sprzeciwiał się on kodyfikacji prawa, ale także bronił Kodeksu Napoleona²⁵. W 1829 r. stwierdzał zaś, że narody słowiańskie, w tym Polacy, powinni nie tylko badać historię swoich praw, ale także poświęcić więcej uwagi poznaniu prawa rzymskiego, którego znajomość stanowi swoisty probierz poziomu wiedzy prawniczej: „Czas iest, żeby iuż i ludy słowiańskie na to prawo [rzymskie – dopisek P.Sz.] swoją uwagę zwróciły, a to témbardziej teraz, kiedy zamyślają o poprawie swoich prawodawstw. Powinny nadewszystko starać się poznać go historycznie, i to porównawczym sposobem”²⁶. W tamtym czasie zatem jego poglądy na istotność prawa rzymskiego zbliżały się do stanowiska Bandtkiego²⁷.

Dyskusje nad historią prawa w okresie od powstania Księstwa Warszawskiego do końca okresu konstytucyjnego Królestwa Polskiego koncentrowały się przede wszystkim wokół zagadnienia użyteczności i znaczenia badań nad prawem rzymskim dla nauki i studiów prawniczych. Temat ten powiązany był z poruszonym wówczas w piśmiennictwie naukowym zagadnieniem wpływu prawa rzymskiego na dawne prawo polskie. Naj-

²³ J.W. Bandtkie, *Rozprawy o prawie i sądownictwie karzącém i urzędach...*, s. 32.

²⁴ W. Sobociński, *Wydział Prawa w Uniwersytecie Warszawskim i w Szkole Głównej (1862–1869)*, [w:] B. Leśnodorski, W. Sobociński, J. Sawicki, *Studia z dziejów Wydziału Prawa...*, s. 90.

²⁵ Zob. R. Walicki, *Wacław Maciejowski i Zorian Dołęga Chodakowski. Studium z dziejów słowianofilstwa polskiego*, „Archiwum Historii Filozofii i Myśli Społecznej” 1967, t. 13, s. 295.

²⁶ W.A. Maciejowski, *Ogłoszenie prenumeraty*, „Themis Polska, czyli Pismo Nauce i Praktyce Prawa Poświęcone” 1829, tom V, s. 419.

²⁷ Maciejowski był autorem podręcznika prawa rzymskiego: *Historia iuris Romani*, którego drugie, poprawione wydanie ukazało się w 1825 r. Na ten temat – zob. J. Kodrębski, *Wacław Aleksander Maciejowski jako romanista*, „Czasopismo Prawno-Historyczne”, 1974, tom XXVI, z. 1, s. 197–223.

bardziej znaczący uczeni w tym okresie – Bandtkie i Maciejowski – wypowiadali się o badaniach historycznoprawnych, zwłaszcza w odniesieniu do prawa rzymskiego, jako o drodze, na której można było zbudować nowoczesną i silną naukę prawa. Jednocześnie Bandtkie nie zaniedbywał patriotyczno-wychowawczego oraz praktycznego aspektu tych badań, które przynieść miały bardziej stabilne, a tym samym sprawiedliwe, stosowanie prawa na terytorium, gdzie po rozbiorach zaczęły nakładać się na siebie różne systemy prawne.

3. Dziełko zatytułowane *Upominek pogrobowy ś.p. Kazimierza Pliszki Podlasiaina, Rzecz o sukcesyi, czyli uwagi nad prawem przyrodzonym do spadku* (1827), zawierające 228 stron numerowanych oraz załączniki, przypisywane jest często, choć bez twardych dowodów, Antoniemu Bieńkowskiemu²⁸. Autor ukryty pod pseudonimem Kazimierza Pliszki²⁹ dowodził powszechnego znaczenia przepisów o dziedziczeniu, uzna-

²⁸ Antoni Bieńkowski (1760–1834) od roku 1810 był sędzią apelacyjnym Księstwa Warszawskiego, a w Królestwie Polskim – sędzią najwyższej instancji. W roku 1825 otrzymał tytuł senatora–kasztelana. W czasie powstania listopadowego wziął aktywny udział w pracach sejmu. Ostatnie lata życia spędził w majątku w Galicji. Analizując publikowane przezeń anonimowo broszury – w tym przypisywane mu *Uwagi nad moratorium* z 1816 r. – wskazuje się, że przeciwstawiając się preferencyjnemu traktowaniu zadłużonych ziemian, bronił interesów właścicieli majątków ziemskich, które miały już charakter kapitalistyczny i mogły sobie poradzić bez pomocy państwa w nowych warunkach gospodarczych; por. M. Meloch, *Bieńkowski Korwin Antoni*, [w:] *Polski Słownik Biograficzny. Tom II: (Beyzym Jan – Brownsford Marja)*, Kraków 1936, s. 72. Ponadto w 1814 r. Bieńkowski zgłosił projekt zastąpienia Kodeksu Napoleona nową „narodową” kodyfikacją, czerpiącą inspiracje z prawa rzymskiego oraz dawnego prawa polskiego i litewskiego; Z. Zdrójkowski, *Korektura pruska – jej powstanie, dzieje oraz jej rola w historii polskiej jurysdykcji i myśli prawniczej (1598–1830)*, „Czasopismo Prawno-Historyczne”, 1961, t. XIII, z. 2, s. 136 (przypis).

²⁹ Wydaje się, że podstawą atrybucji tej pracy Bieńkowskiemu były dwa fakty. Pierwszy z nich to odręczny zapis – z pewnością pochodzący z czasów jej publikacji – na egzemplarzu znajdującym się w Zakładzie Narodowym im. Ossolińskich (sygnatura: 12.607): „Pamiętka od JW. Antoniego Kasztelana Bieńkowskiego” – z datą: 1828. Drugim – jak zwraca uwagę Zbigniew Zdrójkowski – jest wzmianka w „Gazecie Polskiej” z 8 grudnia 1827 r., w której stwierdzono, że Bieńkowski podarował Warszawskiemu Towarzystwu Przyjaciół Nauk egzemplarz *Upominku pogrobowego...* Na podstawie tego drugiego faktu Zdrójkowski bez wątpliwości przypisał autorstwo tej pracy Bieńkowskiemu; zob. Z. Zdrójkowski, *Korektura pruska...*, s. 136. Za nim zaś poszli inni badacze; zob. P. Pomianowski, *Główne nurty ideologiczno-metodologiczne w środowisku warszawskich prawników...*, s. 405–406; K. Sójka-Zielińska, *Kodeks Napoleona...*, s. 226; S. Milewski, „Themis Polska” – „Żywioty nauki prawa”. Część II, „Palestra. Pismo Adwokatury Polskiej”, 2003, nr 1–2, s. 106. Znacznie ostrożniej do kwestii autorstwa *Upominku pogrobowego...* podchodził Władysław Sobociński; por. W. Sobociński, *Wydział Prawa w Uniwersytecie Warszawskim...*, s. 93. Wiadomo na pewno, że Bieńkowski zabierał głos w pamfletowej i prasowej dyskusji, która rozgorzała w Warszawie po opublikowaniu *Upominku pogrobowego...* Trudno jednoznacznie stwierdzić, czy autorem pracy był rzeczywiście Bieńkowski, jednakże analiza jej pokazuje – o czym będzie jeszcze mowa – że napisać ją musiał dobrze wyedukowany prawnik z pokolenia Bieńkowskiego, zdobywający wykształcenie w latach 70. czy 80. XVIII stulecia. Bieńkowski uchodzi za autora pamfletu *Uwagi nad moratorium*, którego egzaltowany i patetyczny, klasycystyczny styl bliski jest stylowi *Upominku pogrobowego...* Ponadto w obu pismach wspomniane są te same wątki (pokój religijny w XVI-wiecznej Rzeczypospolitej, działalność Stanisława Konarskiego, znaczenie pojęć *ius* i *lex*), co czyni prawdopodobnym to, że

jąc, że inaczej niż inne przepisy kodeksu cywilnego – np. dotyczące małżeństwa czy spółek – dotyczą one po prostu wszystkich mieszkańców kraju. Swoje stanowisko opierał na standardowym, jeszcze XVIII-wiecznym ujęciu prawa natury, pisząc: „Wiemy albowiem z iednéy strony, że każdy przepis prawny powinien w sobie prawdę moralną zawierać, wiemy i to, że każda prawda, iedna, taż sama wszędzie, zawsze, dla każdego człowieka, dla wszystkich narodów, i dla całego rodzaju ludzkiego; wiemy na koniec i to: że każda prawda nigdy nie iest zmienną, nigdy w sprzeczności z sobą nie pozostae, i zawsze iest ciągle Jednostayną”³⁰. W tym ujęciu prawa i obowiązki człowieka – jak chociażby w pochodzących z XVII stulecia koncepcjach Hugona Grotiusa i Samuela Pufendorfa – uważane są za pochodzące „z natury człowieczeństwa”³¹.

Opierając się na takim ujęciu prawa naturalnego, autor dowodził, że ponieważ każdy człowiek najbardziej kocha swoich najbliższych krewnych, więc prawodawstwo wszystkich narodów pokazuje, że zgodnie z prawem natury im właśnie przysługuje prawo do spadku. Z kolei w dalszych wywodach uczony prawnik twierdził, że ze względu na to, że każdy najbardziej obdarza miłością swoje dzieci, dzieci są bardziej predestynowane do dziedziczenia po spadkodawcy niż jego rodzice³². Metodę, którą pokazał, uważał zaś, za tyleż jasną i precyzyjną – gdyż opartą na naturalnej miłości między członkami rodziny – co sprawiedliwą. Sprawiedliwość zatem ujmował jako pochodną naturalnych uczuć człowieka: to jest sprawiedliwe, co jest zgodne z tymi uczuciami³³. Oparcie sądów prawnych na naturalnych uczuciach przypomina nieco rozważania niektórych filozofów francuskiego i brytyjskiego Oświecenia, którzy podstawę ocen ludzkich działań – a zatem i prawa, które te działania regulowało – widzieli w uczuciach moralnych³⁴. Ponadto

zostały one napisane przez tego samego autora. Zob. *Uwagi nad moratorium*, Warszawa 1816, s. 4–5, 29. Jednakże Karol Estreicher w przypadku *Uwag nad moratorium* uznawał autorstwo Bieńkowskiego za bezsporne, w odniesieniu do *Upominku pogrobowego...* przypisując je z wątpliwościami; zob. K. Estreicher (red.), *Bibliografia polska XIX stulecia. Wydanie drugie. Tom II, Litera B*, Kraków 1961, s. 326.

³⁰ *Upominek pogrobowy ś.p. Kazimierza Pliszki, Rzecz sukcesyji, czyli uwagi nad prawem przyrodzonym do spadku*, Warszawa 1827, s. 2.

³¹ *Ibidem*, s. 2–3. Na temat myśli Grotiusa i Pufendorfa – zob. Z. Rau, *Prawo natury a prawa naturalne. W poszukiwaniu przelomu w siedemnastowiecznym dyskursie politycznym*, [w:] M. Zmierczak (red.), *Prawo natury w doktrynach polityczno-prawnych Europy*, Poznań 2006, s. 83–91.

³² *Upominek pogrobowy ś.p. Kazimierza Pliszki...*, s. 13. Autor daje kolejne przykłady zastosowania swojej metody: np. gdy ojciec już nie żyje, brat powinien dziedziczyć po bracie, albowiem jest mu bliższy niż ich wspólny dziad. Ponieważ zaś ojciec tak samo kocha swoje dzieci, spadek powinien być podzielony między nich w równych częściach. Gdy natomiast spadkodawca pozostawił dzieci, lecz zmarły one przed nim, pozostawiając jednak zstępnych, żyjące potomstwo każdego z dzieci dziedziczy, dzieląc na równe, tę część spadku, która przypadłaby na ich rodzica itd. itp. Zob. *ibidem*, s. 13–37.

³³ Por. *ibidem*, s. 17.

³⁴ W pierwszej kolejności należy tu wymienić koncepcje Davida Hume’a i Adama Smitha. Trzeba jednak wskazać, że podobieństwo między tymi filozofami, a rozważaniami autora *Upominku pogrobowego...* nie jest bardzo bliskie, gdyż proces dokonywania ocen, który oni opisywali, był zdecydowa-

prawnik sięgnął do Oświeceniowego toposu wiernego naturze człowieka pierwotnego – obecnego chociażby u Jeana-Jacques’a Rousseau – stwierdzając, że jeszcze nieskażone dalszym rozwojem cywilizacyjnym „pierwotne azjatyckie narody”, wychodząc ze „stanu natury”, przyjmowały zasady dziedziczenia zgodne z przedstawionym przezeń schematem³⁵. Te paralele sposobu myślenia pokazują, że horyzonty intelektualne i przekonania autora *Upominku pogrobowego...* kształtować się musiały w latach 70. i 80. XVIII wieku³⁶. Nie oznacza to wcale, że nie znał on nowszych poglądów, w swojej pracy cytował bowiem nawet dzieło ucznia Hegla – Eduarda Gansa – *Das Römische Erbrecht in seiner Stellung zu vor- und nachrömischem* (1824), biorąc jednak z niego tylko warstwę faktograficzną, która miała popierać jego własne tezy³⁷.

Analizując konkretne ustawodawstwa, autor *Upominku pogrobowego...* twierdził, że odstępstwa od podanych przez niego zasad, opartych jego zdaniem na uczuciach zaszczerpionych przez samą naturę, wynikały z przesądu albo z prywatnego interesu³⁸. Po-

nie bardziej skomplikowany, niż chciał to widzieć nasz prawnik. Otóż według Hume’a i Smitha, aby działanie spotkało się z aprobatą, nie wystarczyło to, że opierało się na określonych pozytywnych uczuciach działającego, ale także musiało uzyskać aprobatę bezstronnego obserwatora, który wskutek działania mechanizmu *sympathy* („oddźwięku uczuciowego”) partycypował niejako w uczuciach działającego. Zob. A. Jeffner, *Butler and Hume on Religion. A Comparative Analysis*, Stockholm 1966, s. 50–51; D. Hume, *Traktat o naturze ludzkiej*, przekład: Cz. Znamierowski, Warszawa 2005, s. 462, 695; A. Smith, *Teoria uczuć moralnych*, przekład: D. Petsch, Warszawa 1989, s. 5–17, 25, 26, 206; M. Ossowska, *Pojęcie sympatii u A. Smitha*, [w:] *eadem, Motywy postępowania. Z zagadnień psychologii moralności*, Warszawa 1949, s. 196–198.

³⁵ *Upominek pogrobowy ś.p. Kazimierza Pliszki...*, s. 36–37. Mamy tu zresztą do czynienia ze zlaniami w jedno dwóch XVIII-wiecznych toposów: stanu natury oraz „dobrych dzikusów” – żyjących blisko natury ludów pierwotnych (ten drugi był obecny w pewnej mierze np. w dziełach Adama Fergusona).

³⁶ Podobny punkt znaleźć można we wcześniejszych o jedenaście lat *Uwagach o moratorium*, co sugerować by mogło, że oba dziełka wyszły spod jednego pióra. Znajdujemy tam obiegową, XVIII-wieczną koncepcję naturalnej wolności i umowy społecznej, jak też podkreślenie znaczenia własności prywatnej: „Wszystkich Polityków ni Prawników – iednoznaczne są zdania, że Ludzie dla tego się rzekli naturalney wolności osobistey, dla tego zawiązali się w Społeczność Obywatelską, i w nieyustanowioney naywyższej Władzy dla tego poddali się, ażeby osiągnęli sprawiedliwość w zabezpieczeniu Praw swoich Osobistości i Własności. – Patrz Grotiusza, Puffendorfa, Wolfiusza, Martiniego [Karla Antona von Martini, 1726–1800, wiedeńskiego profesora prawa natury – przyp. P.Sz.] i t. p.” – *Uwagi nad moratorium...*, s. 6 (przypis). W dalszym zaś wywodzie autor nazywał własność „świętą i nieetykalną”, uzasadniając w ten sposób, że planowane moratorium dla dłużników, którzy zadłużyli się jeszcze w „czasach pruskich” – przed utworzeniem Księstwa Warszawskiego, byłoby niezgodne z zasadami sprawiedliwości – *ibidem*, s. 7–8. Ażeby dodatkowo podbudować swoje stanowisko, z jednej strony powoływał się na rozważania działającego w Rosji kontynuatora Adama Smitha – Heinricha Storcha (1866–1835), z drugiej zaś przywoływał przewidujące daleko idącą ochronę wierzyciela regulacje dawnego prawa polskiego; zob. *ibidem*, s. 11–14. Z pewnością też XVIII-wieczny rodowód ma zawarta w pamflecie pochwała cnót prywatnych, przypominająca nieco to, co o cnotach mieszczkańskich pisał David Hume: „Niemoże być prawym Patryotą, kto nie jest dobrym Synem, dobrym Oycem, dobrym Opiekunem, dobrym Gospodarzem” – *ibidem*, s. 18 (przypis). Na temat koncepcji cnót u Hume’a – zob. S. Jedynak, *Hume*, Warszawa 1974, s. 212–213; D. Hume, *Badania dotyczące zasad moralności*, przekład: M. Filipczuk, T. Teszner, Kraków 2005, s. 79–80

³⁷ *Zob. Upominek pogrobowy ś.p. Kazimierza Pliszki...*, s. 36–37.

³⁸ *Ibidem*, s. 38.

równanie przepisów Korektury Pruskiej (*Ius Terrae Nobilitatis Prussiae Correctum Anno MDXCVIII*) – zawierającej zmodyfikowane przepisy prawa chełmińskiego i zatwierdzonej na Sejmie w Warszawie w 1568 r.³⁹, oraz Kodeksu Napoleona, Landrehtu Pruskiego i Kodeksu cywilnego austriackiego (ABGB), autor nasz doszedł do przekonania, że dawne regulacje prawa polskiego bliższe były odkrytym przez niego regułom prawa naturalnego niż wymienione tutaj kodyfikacje ze schyłku XVIII i początku XIX w., choć Korektura nie rozpoznawała – co stanowiło jej wyraźny mankament w stosunku do prawa naturalnego – naturalnej równości płci, która powinna znaleźć swój wyraz w przepisach o dziedziczeniu⁴⁰. Propozycje „Kazimierza Pliszki” zawierały istotny element konserwatywny, polegający na pochwaleniu dawnego prawa polskiego, i tak też zostały odczytane przez współczesnych⁴¹, jednakże – co istotne z punktu widzenia naszych rozważań – ów zachowawczy składnik został wyrażony nie za pomocą argumentacji podkreślającej zgodność z „duchem narodu”, jak proponował chociażby konserwatyzm niemiecki z 1. połowy XIX w. – lecz w języku prawa naturalnego, charakterystycznym dla stulecia XVIII. Można zatem mówić – jakkolwiek paradoksalnie by to brzmiało – o swoistym konserwaty-

³⁹ Autor nasz – powołując się na prace Franciszka Józefa Jekela (1762–1816) – bezpodstawnie głosi pogląd, jakoby Korektura Pruska swoim zasięgiem terytorialnym obejmowała obszar całej Polski, co podpira argumentem, iż weszła ona w *Volamina Legum*, które zawierały prawa obowiązujące na całości terytorium Korony; zob. *Upominek pogrobowy ś.p. Kazimierza Pliszki...*, s. 57–58 (przypis). Podobny pogląd na obowiązywanie Korektury głosił F.B. Bröcker w *Beyträge zur Kenntniss des polnischen Rechts* (1797), a nieco wcześniej Teodor Ostrowski (1750–1802), który jednak ostrożniej uznawał moc obowiązującą Korektury jako prawa posiłkowego w Koronie. Stanowisko to skrytykował w 1814 Jan Wincenty Bandtkie; por. Z. Zdrójkowski, *Korektura pruska...*, s. 131–135; *idem*, *Teodor Ostrowski, 1750–1802: Pisarz dawnego prawa sadowego, proces, prawo prywatne i karne, jego projekty reformy prawa karnego w Polsce oraz ich związek z europejskim ruchem humanitarnym*, Warszawa 1956, s. 196–205. Tymczasem Korektura obowiązywała wyłącznie na terytorium Prus Królewskich, a wśród powodów jej wprowadzenia było dążenie do zapobieżenia nadmiernym podziałom majątków, do czego prowadziło obowiązujące tam prawo chełmińskie, przewidujące takie same prawa dziedziczenia córek, jak synów, oraz dziedziczenie połowy majątku zmarłego męża przez żonę. Jednakże – jak nadmieniał Zbigniew Zdrójkowski – Korektura, ograniczając prawa kobiet do spadkobrania, zgodna była z „duchem prawa polskiego” i dlatego też w wieku XVII w. zyskała sobie – podobnie jak statut litewski – pozycję posiłkowego źródła prawa, a w kolejnym stuleciu w orzeczeniach trybunałów koronnych powoływano się na nią powszechnie. Sam Zdrójkowski stwierdzał, że trudno jednoznacznie rozstrzygnąć, czy Korektura formalnie miała taką moc, niewątpliwie jednak nadały ją tej fragmentarycznej kodyfikacji rządy państw zaborczych, zanim zastąpiły dawne prawo polskie własnymi regulacjami; por. *idem*, *Korektura pruska...*, s. 115–118, 126–129, 153.

⁴⁰ *Upominek pogrobowy ś.p. Kazimierza Pliszki...*, s. 55–83 (zwłaszcza s. 83), 221–225. Autor dość wysoko także ocenił przepisy o sukcesji austriackiego kodeksu cywilnego (ABGB); zob. *ibidem*, s. 190–199.

⁴¹ Por. S. Milewski, „*Themis Polska*” – „*Żywioty nauki prawa*”. *Część II...*, s. 106–107. Jednakże Stanisław Milewski widzi spór wokół *Upominku pogrobowego...* jako ścieranie się zwolennika dawnego porządku feudalnego (Antoniego Bieńkowskiego *alias* Kazimierza Pliszki) z bardziej „postępowymi” adherentami Kodeksu Napoleona. Wydaje mi się, że jest to spojrzenie zanedo uproszczone, gdyż „Pliszka” nie żąda powrotu do dawnego prawa polskiego ani też nie popiera ładu społecznego I Rzeczypospolitej. Zob. też: W. Sobociński, *Wydział Prawa w Uniwersytecie Warszawskim...*, s. 93.

zmie oświeceniowym⁴² – różnym od współczesnego autorowi konserwatyizmu romantycznego⁴³. Ponadto, co także istotne, autor, opierając się na bardzo dobrej znajomości ówczesnej literatury prawniczej, wcale nie optuje za całkowitym odrzuceniem regulacji z Kodeksu Napoleona, który – jak wiadomo – obowiązywał też w Królestwie Polskim, lecz za selektywnym wybraniem z niego przepisów zgodnych z prawem naturalnym i charakterem dawnego prawa polskiego⁴⁴. Przesłaniem autora było zatem to, by ustawodawcy Królestwa Polskiego nie szli „ślepo za obcymi Przepisami”, „nieroztrząsnąwszy ich pierwéy [...] czyli z Rozsądkiem Naturalnym zgodzaią się”⁴⁵. Swoją pracę zaś uważał niewątpliwie za przysługę wyświadczoną dobru powszechnemu, co zresztą wprost w swoich wywodach wyraził⁴⁶. Refleksję nad problematyką prawa spadkowego czynił wręcz zadaniem patriotycznym, wskazując, że w wyniku rozbiorów wiele polskich rodzin zostało rozproszonych, a nawet rozerwanych. Obowiązywanie odmiennych systemów prawnych na terytorium dawnej Rzeczypospolitej skomplikowało dodatkowo ich sytuację, prowadząc do różnic w prawach krewnych zamieszkałych w różnych zaborach i niekiedy do wybuchu ostrych rodzinnych sporów. Środkiem zaradczym na to mogło

⁴² Konserwatywne oblicze analizowanego dziełka objawia się najpełniej w dość bezkrytycznej pochwalenie narodu polskiego. Jednocześnie zwraca w niej uwagę podkreślenie tolerancji religijnej w Rzeczypospolitej w XVI i na początku XVII w., co świadczy o tym, że autor nie przyjmował katolickiego tradycjonalizmu, zdobywającego zwolenników także na ziemiach polskich w pierwszych dziesięcioleciach XIX w. – by przypomnieć tylko działalność i myśl franciszkanina Karola Surowieckiego (1750 lub 1754–1824); zob. *ibidem*, s. 84–98. O Karolu Surowieckim – zob. M. Deszczyńska, *Polskie kontroświecenie*, Warszawa 2011, s. 144–150, 176–178, 216. Ponadto w przypisywanych temu samemu autorowi *Uwagach o moratorium* można znaleźć połączenie pochwały cnót prywatnych z potępieniem dążeń rewolucyjnych, prowadzących – według autora – do partyjniactwa i demagogii; zob. *Uwagi nad moratorium...*, s. 18–19 (przypis).

⁴³ O oświeceniowej proveniencji autora świadczy także powołanie się na dzieło i osobę Stanisława Konarskiego; zob. *Upominek pogrobowy ś.p. Kazimierza Pliszki...*, s. 97–98.

⁴⁴ Krytyka regulacji Kodeksu Napoleona przedstawiona przez naszego autora bazuje na argumentie, że poszczególne przepisy są ze sobą niespójne pod względem charakteru, gdyż wzięte zostały albo z praw zwyczajowych różnych regionów Francji, albo z kodyfikacji Justyniana; zob. *ibidem*, s. 60–63. O tym kodeksie autor wypowiedział się następująco: „każdy to wie, i nikt temu zaprzeczyć nie zdoła, że nie można Kodexowi Francuzkiemu *Wzorowéy Jasności* przyznać – z resztą bardzo wiele można by wymienić takich artykułów, z których spory i między sądami i między uczonemi wynikają” – *Upominek pogrobowy ś.p. Kazimierza Pliszki...*, s. 160 (przypis). I dalej: „Redaktor, który był mowniejszym, zręczniejszym, a naybardziéy, który był upartszym, ten [...] naywięcéy przesądów z swoyey prowincyi, do téy tranzakcyi, to iest: do kodexu, wprowadził, i ztąd to poszło, że przesady zwyczajowe znaczną przewagę w kodexie otrzymały” – *ibidem*, s. 181–182.

⁴⁵ *Ibidem*, s. 92.

⁴⁶ Pisał bowiem: „Te uwagi, dla tego wcześniéy, przed nadchodzącym Sejmem [przewidzianym na rok 1828 – przyp. P.Sz.] wychodzą, ażeby dosyć czasu krytyce, do ich rozważenia, zostawić – celem bowiem pisarza iest to: co iest życzeniem Całego Narodu; to iest: ażeby nasz Kodex Polski rzetelne, i istotne Prawdy w sobie zawierał. [...] A zatém to pismo, nie dla zabawy, ani dla iakiego, komu bądź kolwiek, uwłoczenia, lecz iedynie tylko, w celu poznania rzetelnéy Prawdy, na jaw teraz wychodzi – aby ta Prawda na użytek Naszego Narodu obroconą została” – *ibidem*, s. 184–185 (przypis).

być jedynie – w przekonaniu autora – zbliżenie prawa spadkowego do zasad dyktowanych przez prawo natury⁴⁷.

Pojawienie się *Upominku pogrobowego ś.p. Kazimierza Pliszki Podlasianina* wywołało kilka gwałtownych polemik⁴⁸, którym warto się przyjrzeć, pokazują one bowiem zmiany myślenia o prawie, jakie zachodziły na ziemiach polskich w pierwszych dziesięcioleciach XIX w. W sprawie dziełka zabrał głos prawnik niewątpliwie należący do pokolenia jego autora – Stanisław Węgrzecki (1765–1845)⁴⁹, który dowodził, że wbrew „Pliszce” Korektura Pruska nie obowiązywała w Koronie⁵⁰. Ponadto wskazywał, że nie było celowe powoływanie się na Korekturę, gdyż dotyczyła ona tylko szlachty, a adresem prawa w XIX w. musiał być ogół obywateli⁵¹. W dalszych fragmentach Węgrzecki bronił zaś rozwiązań francuskiego Kodeksu cywilnego, uznając, że o ile natura dyktuje podstawowe zasady, o tyle prawo te zasady ubiera w formę dostosowaną do warunków danego czasu. Stąd reguły dotyczące dziedziczenia mogą ulegać zmianie⁵². Nie jest to sprzeczne z naturą, gdyż wszystkie wynalazki człowieka – ponieważ wywodzą się z jego naturalnych zdolności – są także naturalne. To samo dotyczy prawa pozytywnego, a także czynności konwencjonalnych. Sztuka prawodawcza, jak każda sztuka, w tym sensie jest zatem dla człowieka naturalna⁵³. Argument ten przypomina nieco stanowisko Adama Fergusona z *An Essay on the History of Civil Society*⁵⁴. W danych warunkach Kodeks Napoleona nie był zdaniem Węgrzeckiego prawem złym, a im dłużej obowiązywał, tym lepiej był stosowany, co przyczyniało się do ograniczenia przypad-

⁴⁷ *Ibidem*, s. 226–227.

⁴⁸ Spis polemistów znaleźć można w: Z. Zdrójkowski, *Korektura pruska...*, s. 139–151; por. *Rozejmski herbu Zgoda o powszechnym pokoju*, Warszawa 1830, s. 4–11. Jak podaje Zbigniew Zdrójkowski, w toku polemiki ogłoszono cztery książki, pięć obszernych artykułów w „Themis Polskiej”, około 20 innych recenzji i artykułów oraz dwa druki ulotne – Z. Zdrójkowski, *Korektura pruska...*, s. 154. Nadmienmy tylko, że tutaj interesują nas tylko te głosy, w których wyartykułowano ogólne poglądy na prawo.

⁴⁹ Węgrzecki był prawnikiem wyedukowanym w Krakowie i na uczelniach zagranicznych, bliskim współpracownikiem Hugona Kołłątaja. Uczestniczył w powstaniu kościuszkowskim, a potem pełnił wiele funkcji publicznych. W latach 1807–1815 i ponownie w czasie powstania listopadowego (do czerwca 1831 r.) sprawował urząd prezydenta Warszawy. Z kolei w latach 1816–1829 był sędzią apelacyjnym.

⁵⁰ S. Węgrzecki, *Rozbiór dzieła pod tytułem: Upominek pogrobowy ś.p. Kazimierza Pliszki Podlasianina*, Warszawa 1828, s. 6–27.

⁵¹ *Ibidem*, s. 51–52.

⁵² Por. *ibidem*, s. 75–80; por. uwagi o wielożeństwie – *ibidem*, s. 132–133.

⁵³ *Ibidem*, s. 113–117; por. *ibidem*, s. 142–147 (tu wyimaginowany dialog filozofa z „Naturą”). Rzecz jasna, Węgrzecki nie używa tego – nieznanego wówczas – terminu „czynności konwencjonalnych”, ale opisał samo zjawisko, podając przykład, w którym podróżny, wsiadając do dorożki i podając docelowy adres, wskutek obowiązywania pewnej konwencji społecznej zawiera z dorożkarzem odpowiednią, odpłatną umowę, choć żaden z nich na ten temat się nie wypowiada; zob. *ibidem*, s. 116–117.

⁵⁴ Na temat Fergusona – zob. C.J. Berry, ‘*But art itself is natural to man*’: *Ferguson and the principle of simultaneity*, [w:] E. Heath, V. Merolle (eds.), *Adam Ferguson: Philosophy, Politics and Society*, London 2009, s. 143–150.

ków niesprawiedliwości⁵⁵. Zatem nie należało go pochopnie zmieniać. Wskazywał bowiem: „Niech prawa nasze będą stałe mocne i poważne [...] Do popraw nie spieszymy się, odmiana bowiem ich zmienia obyczaje, a ztąd płyną nowości każdemu towarzystwu szkodliwe”⁵⁶. Węgrzecki dodawał też, że zasady dziedziczenia, które „Pliszka” uznawał za naturalne, takimi wcale nie były, lecz w gruncie rzeczy autor przyjął je arbitralnie⁵⁷. Natomiast jeżeli chodzi o ogólne rozważania o prawie, Węgrzecki odwołuje się do XVIII-wiecznych kategorii praw człowieka i prawa naturalnego⁵⁸. Tym, co różni go jednak od „Pliszki” i jego upominku, jest większy nacisk, jaki kładzie na prawo pozytywne. Choć pojęciowo tkwią jeszcze w wieku XVIII, za sprawą koncentracji na prawie pozytywnym rozważania Węgrzeckiego odchodzą od szkoły prawa natury. Widać to zwłaszcza w tych partiach, gdzie prawnik operuje takim pojęciem natury, za którego pomocą jest w stanie udowodnić moc wiążącą prawa pozytywnego.

W dyskusji zabrał głos ksiądz Franciszek Ksawery Szaniawski (1768–1830), uznany profesor Uniwersytetu Warszawskiego, który choć nie kwestionował istnienia i obowiązywania prawa natury, wątpił jednak w jego bezpośrednią aplikowalność: „Nie wiele można okazać praw natury, któreby służyły prosto i wyraźnie za podstawy nieodmienne w prawach utrzymujących towarzystwo ludzi”⁵⁹. Dlatego w swych wykładach i publikowanych artykułach koncentrował się na egzegezie prawa stanowionego, a jedną z ważniejszych jego zasług był przekład Kodeksu Napoleona na język polski. W opublikowanych w „Themis Polskiej” *Uwagach o sukcesjach* dowodził, że istnieją – co prawda – prawa przysługujące każdemu bez wyjątku człowiekowi, tzn. wolność, której granicą jest taka sama wolność innego człowieka, oraz własność. Jednakże porządek dziedziczenia nie może być wywiedziony bezpośrednio z prawa natury. Wynika to chociażby z tego, że prawa człowieka, które można w pewnym sensie nazwać naturalnymi, kończą się wraz z jego śmiercią. Reguły rządzące rozdysponowaniem mienia, co po zmarłym zostanie, są już całkowicie – by użyć troszkę uwspółcześnionego języka – konstruktem społecznym, ustanowionym dla tych, którzy przy życiu pozostali. Zatem są pozostawione do samodzielnego uregulowania prawodawcom, którzy powinni tak tworzyć regulacje prawa spadkowego, by możliwie najlepiej wypełniały swoje społeczne funkcje. W warunkach XIX w. powinny one prowadzić do szybkiego przejęcia masy spadkowej przez

⁵⁵ S. Węgrzecki, *op. cit.*, s. 94–101, 107–111. Prawnik wymienił tu szereg zalet przepisów o dziedziczeniu zawartych w Kodeksie Napoleona.

⁵⁶ *Ibidem*, s. 154–155. Warto jeszcze wspomnieć, że Węgrzecki w swoich rozważaniach przychylił się do francuskiej doktryny pasywizmu sędziowskiego, uznając, że sędzia nie powinien nigdy wkraczać w rolę ustawodawcy.

⁵⁷ *Ibidem*, s. 90–92, 103–107.

⁵⁸ Por. *ibidem*, s. 42.

⁵⁹ F.K. Szaniawski, *Rzut myśli z powodu dzieła pod napisem: Upominek Pogrobowy ś.p. Kazimirza [sic!] Pliszki Podlasiianina Rzecz o sukcesii etc.*, „Gazeta Polska”, 1827; cyt. za: [A. Bienkowski?], *Rozejmski herbu Zgoda o powszechnym pokoju*, Warszawa 1830, s. 57.

pozostających przy życiu, zapobiegać nadmiernemu rozdrabnianiu majątków i – co stanowiło istotne *novum* jego stanowiska – brać pod uwagę także prawa dzieci pozamałżeńskich⁶⁰. W poglądach Szaniawskiego nietrudno dostrzec opieranie się na kategorii użyteczności, które znamionuje całą jego twórczość. Jednocześnie – jak nadmieniał badacz twórczości uczonego, Rafał Kania – pojęcie użyteczności, którym operował Szaniawski, jest odmienne, od tego, jakim posługiwali się przedstawiciele ekonomii klasycznej czy Jeremy Bentham. Za użyteczne uważał bowiem „wszystko to, co ułatwia życie ludzkie i jednocześnie przybliża człowieka do szczęścia ostatecznego”⁶¹.

Kolejnym z dyskutantów był Jan Kanty Wołowski (1803–1864) – późniejszy dziekan Wydziału Prawa Szkoły Głównej Warszawskiej (1862)⁶² – który reprezentował ówczesne młode pokolenie dobrze wyedukowanych prawników. Zarzucał on „Pliszce”, że jego stanowisko, w którym miażdżącej krytyce poddał wszystkie kodyfikacje, od justyniańskiej począwszy, jest zbyt śmiałe⁶³. Z tonu zaś artykułu, który ma raczej przeglądowy charakter, wylania się sceptycyzm wobec kategorii prawa natury, choć nie została ona jednoznacznie odrzucona⁶⁴.

⁶⁰ F.K. Szaniawski, *Uwagi o sukcesjach*, „Themis Polska”, 1830, tom VII, s. 415–427, 433–438; por. S. Milewski, „Themis Polska” – „Żywioły nauki prawa”. Część II..., s. 107; P. Pomianowski, *Główne nurty ideologiczno-metodologiczne...*, s. 406. Kwestia dzieci pozamałżeńskich pojawiła się wcześniej w ulotnym piśmie – poświęconym także sporom wokół „Pliszki” – *Uwagi Prawdzica nad dwiema rozprawami o sukcesji umieszczonymi w Tomie 6tym poszybie 2m Themidy Polskiej*, Warszawa 1830. Warto przypomnieć, że Szaniawski jeszcze w okresie Księstwa Warszawskiego opowiadał się za świeckimi rozwodami, choć uznawał je za zło i dopuszczał jedynie w wyjątkowych przypadkach. Już jednak w czasach Królestwa Polskiego był zdecydowanie bardziej krytyczny w stosunku do instytucji rozwodu, uważając, że w jej miejsce lepiej jest stosować separację, która nie niweczy całkowicie węzła małżeńskiego. Zob. F.K. Szaniawski, *Jak przepisy Kodeksu Napoleona o rozwodach rozumian'emi być mają?* Rzecz czytana na publicznym posiedzeniu Szkoły Prawa dnia 27 marca r. 1811, Warszawa 1811, s. 4–17; P. Pomianowski, *Z problematyki rozwodów w Księstwie Warszawskim*, „Czasopismo Prawno-Historyczne”, 2013, t. LXV, z. 2, s. 111–112; T.M. Królasik, *Poglądy Franciszka Ksawerego Szaniawskiego na temat uregulowania rozwodów w Kodeksie Napoleona*, „Miscellanea Historico-Iuridica”, 2014, t. XIII, z. 2, s. 95–98. Jego stanowisko dotyczące dzieci nie pochodzących z małżeństwa jest zatem całkowicie zgodne z wyrażanymi wcześniej poglądami.

⁶¹ R. Kania, *Myśl polityczno-prawna Franciszka Ksawerego Szaniawskiego (1768–1830)*, Płock 2012, s. 124.

⁶² Zob. M. Paszkowska, *Jan Kanty Wołowski 1803–1864*, [w:] G. Bałtrusajtys (red.), *Profesorowie Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego 1808–2008*, Warszawa 2008, s. 48–50.

⁶³ K...W...ski [J.K. Wołowski], *Rzut oka na Upominek Pliszki o sukcesji*, Warszawa 1829, s. 38. Rzecz była opublikowana – zarówno w *Themis Polskiej*, jak i w osobnej broszurze – pod kryptonimem, jednakże atrybucja nie budzi wątpliwości; zob. Z. Zdrójkowski, *Korektura pruska...*, s. 144; E. Jankowski (red.), *Słownik pseudonimów pisarzy polskich. XV w. – 1970 r. Tom II. J–Q*, Wrocław–Warszawa–Kraków 1995, s. 291.

⁶⁴ Co ciekawe, w anonimowym piśmie *Rozejmski herbu Zgoda o powszechnym pokoju*, Warszawa 1830, s. 6, analizy Wołowskiego są odczytane jako życzliwe w stosunku do propozycji „Pliszki”. Analizy te wywołały też głos krytyczny autora, który ukrył się pod kryptonimem K...icz (podobieństwa stylu i tonu wydają się sugerować, że mógł być to ten sam prawnik, który ogłosił anonimowo broszurę *Jurysta do Przyjaciela o swojej metamorfozie względem sukcesji*). Autor ten wyrzucał Wołowskiemu, że nie dał się w pełni przekonać jasnej i oczywistej – jego zdaniem – teorii „Pliszki”. Wskazywał też, że dążeniem Aleksandra I, którego chwalił, było stworzenie polskiego, „narodowego” prawodaw-

Z kolei Cyprian Zaborowski otwarcie już wystąpił przeciw tej kategorii, uznając ją za zupełnie przestarzałą⁶⁵. Twierdził, że uniwersalne zasady prawa byłyby możliwe tylko wtedy, gdyby we wszystkich krajach na kuli ziemskiej panował ten sam ustrój polityczny oraz ten sam stopień cywilizacji, a co za tym idzie – te same potrzeby. Tymczasem ustroje polityczne zmieniają się ewolucyjnie⁶⁶, natomiast: „Każda ważna zmiana w systemacie politycznym kraiu, nigdy nie pozostaje bez znakomitych odmian w prawodawstwie cywilnym”⁶⁷. Z różnorodności ustrojów na świecie wynika zaś różnorodność regulacji prawnych odnoszących się do dziedziczenia⁶⁸. Na uregulowania w tym zakresie wpływają zresztą też wyobrażenia o rodzinie, które są odrębne dla każdego społeczeństwa⁶⁹, jak również „widoki ekonomiczne prawodawcy”. Nie są one zatem naturalne, lecz sztuczne, stanowią bowiem pochodną życia człowieka w społeczeństwie. Wobec tego „Pliszka”, opierając swoje stanowisko na naturalnych rzekomo węzłach miłości, „pomieszał naturę fizyczną, ulegającą prawom powszechnym, koniecznym i nieodmien-

stwa, różnego od ustawodawstwa francuskiego czy niemieckiego; por. K...icz, *Wyrzut Rzutowi oka na Upominek Pliszki*, „Themis Polska”, 1829, t. VI, poszyt: II, s. 145–167. W wywodach jego znaleźć można rysy konserwatywne, jak choćby w następującym fragmencie, odnoszącym się do zachowania niektórych instytucji dawnego prawa polskiego: „Nie można także Kodex Francuzki praw *okręgowo wyłącznych* (*Jura Bannaria*) zwanych, to iest: prawo szynku, prawo mlewa [prawo pana, nakazujące chłopu korzystać wyłącznie z pańskiego lub folwarcznego młyna – przyp. P.Sz.] i t. p. [dotyczyły one także m.in. rybołówstwa, polowania lub propinacji – dopisek: P.Sz.], a które w naszym kraju są powszechnie odwieczne, i do dóbr *ziemskich* nieodłącznie przywiązane; nie zna ten Kodex i wiele innych praw, które są od wieku w naszym narodzie znane i posiadane, więc konieczna, potrzeba wymaga, ażeby te wszystkie *próżnie* (*lacunes*), pozapełniać, na to, ażeby Kodex Polski był doskonałym i narodowym” – *ibidem*, s. 166 (przypis). Na temat prawa mlewa i innych obciążeń feudalnych – zob. B. Kwiatkowski, *Folwarki Lubelszczyzny. Historia rozwoju i zabudowy*, Lublin 2012, s. 44–46. Według Zbigniewa Zdrójkowskiego pod wskazanym kryptonimem krył się adwokat Franciszek Ksawery Kojasiewicz (1799–1864); zob. Z. Zdrójkowski, *Korektura pruska...*, s. 144.

⁶⁵ W artykule czytamy: „W dzisiejszych czasach, kiedy po dziełach Montesquiego, Saviniego, Gansa i tylu innych znakomitych pisarzy, zdaie się niewątpliwém, iż prawo równie iak mowa ludzka ma swój początek, wzrost, i doskonali się podług potrzeb i cywilizacyi krajowéy, zjawia się autor, który utrzymuie, iż prawo spadkowe wypływa z prawa natury, że się da ustanowić podług praw powszechnych z rozumu wydobytych, wszystkim czasom i pokoleniom wspólnych. Te szermierstwa dowcipu nie szkodzą umiejętnościom, i owszem pokazując tryumf prawdy nad dowcipem i wymową, służą ku utwierdzeniu zasad” – [C. Zaborowski], *Rozbiór krytyczny dzieła pod tyt.: Upominek pogrobowy ś.p. Kazimierza Pliszki Podlesianina; rzecz o sukcesii etc. przez C. Z.*, „Themis Polska”, 1829, tom VI, poszyt II, s. 213. Atrybucja: E. Jankowski (red.), *Słownik pseudonimów pisarzy polskich. XV w. – 1970 r. Tom I. A–J*, Wrocław–Warszawa–Kraków 1994, s. 328.

⁶⁶ [C. Zaborowski], *Rozbiór krytyczny dzieła pod tyt.: Upominek pogrobowy ś.p. Kazimierza Pliszki Podlesianina...*, s. 214, 222.

⁶⁷ *Ibidem*, s. 216.

⁶⁸ *Ibidem*, s. 222. W dalszym toku narracji Zaborowski stwierdza, że wywody „Pliszki” nie są konsekwentne, albowiem z jednej strony zawierają odwołanie do rzekomego prawa natury, według którego dziedziczyć miały osoby najdroższe spadkodawcy, z drugiej zaś od dziedziczenia na równi z dziećmi wyłączają współmałżonka, który przecież zazwyczaj jest najbliższy spadkodawcy – *ibidem*, s. 224.

⁶⁹ Na przykład w kulturze polskiej kuzynów uznaje się za bliskich członków rodziny, a w kulturze francuskiej jest inaczej; por. *ibidem*, s. 231–233, 238.

nym, z naturą moralną człowieka⁷⁰. Filozofowie XVIII w. zbyt ufały w prawo natury, w związku z czym ich „dążeniem było wszędy zaprowadzić urojoną jednostajność i tam, gdzie dotąd myśl panowała, ustanowić rachubę i fizyczne niwelacje⁷¹. W wywodach Zaborowskiego można już dostrzec silne wpływy szkoły historycznej⁷². Jednakże odnaleźć w nich można – jak sądzę – historyzm XVIII-wieczny, jakiemu hołdował Monteskiusz i niektórzy autorzy francuscy oraz szkoccy. Oni bowiem – wydaje się, że bardziej nawet niż Friedrich Carl von Savigny – łączyli rozwój prawa z czynnikami polityczno-społecznymi⁷³.

Istnieją jeszcze inne pisma dotyczące sukcesji przypisywane także Antoniemu Bieńkowskiemu, powstałe niewątpliwie w związku z pierwszym i w celu dania odporu krytyce, jaką *Upominek pogrobowy...* wywołał: *Jurysta do Przyjaciela o swojej metamorfozie względem sukcesyi* (1829), *Rozejmski herbu Zgoda o powszechnym pokoju* (opublikowany w kwietniu 1830 r.) oraz *Odpowiedź na krytykę pisma, ogłoszonego pt. Rozejmski etc.* (1830). Jednakże zwłaszcza pismo *Jurysta do Przyjaciela...* odbiega stylem od *Upominku pogrobowego...*, trudno więc stwierdzić, czy wszystkie te prace wyszły spod tej samej ręki, co ten właśnie utwór⁷⁴. Pierwsza z wymienionych prac stanowi rzekomą krytykę stanowiska „Pliszki”, w której autor najpierw ma zamiar polemizować z argumentami tego ostatniego, po czym przekonuje się o słuszności jego stanowiska, opartego na przesłankach tak pewnych i niezmiennych, jak prawa matematyki. Rzecz jasna, w takiej argumentacji pobrzmiewają echa metodologii XVII-wiecznej szkoły prawa natury, preferującej rozumowanie *modus geometricus*, wzorowane na przyjmowanym w matematyce wnioskowaniu z aksjomatów⁷⁵. Ponadto autor ów dzielił prawo natury, rozumiane jako „prawo filozoficzne”, na trzy części: prawo natury prywatne, prawo powszechne publiczne i prawo narodów. Podział ten, wzięty z dzieł Karla Antona Mar-

⁷⁰ *Ibidem*, s. 227, 229.

⁷¹ *Ibidem*, s. 240.

⁷² Tak zasadnie twierdzi Piotr Pomianowski, *Główne nurty ideologiczno-metodologiczne...*, s. 410.

⁷³ W tym zakresie warto przywołać zwłaszcza rozważania Adama Smitha czy Henry’ego Home lorda Kames (1696–1782); zob. P. Stein, *Legal Evolution. The Story of an Idea*, Cambridge University Press 1980, s. 23–50; D. Lieberman, *The legal needs of a commercial society: The jurisprudence of Lord Kames*, [w:] I. Hont, M. Ignatieff (eds.), *Wealth and Virtue. The Shaping of Political Economy in the Scottish Enlightenment*, Cambridge University Press 1983, s. 204–234; P. Szymaniec, *Prawo w myśli szkockiego Oświecenia. Zarys problematyki*, [w:] E. Kozerska, P. Sadowski, A. Szymański (red.), *Ze studiów nad tradycją prawa*, Warszawa 2012, s. 172–179.

⁷⁴ Atrybucja: K. Estreicher (red.), *Bibliografia polska XIX stulecia. Wydanie drugie. Tom II...*, s. 326. Zbigniew Zdrójkowski przypisuje jeszcze ogłoszoną pod pseudonimem „J. Prostacki” broszurę *Na artykuł nr 116 Dziennika Powszechnego*, polemizującą z krytyką „Rozejmskiego” ogłoszoną w „Powszechnym Dzienniku Krajowym” nr 116 z 28 kwietnia 1830 r.; zob. Według Zbigniewa Zdrójkowskiego pod wskazanym kryptonimem krył się adwokat Franciszek Ksawery Kojasiewicz (1799–1864); zob. Z. Zdrójkowski, *Korektura pruska...*, s. 151.

⁷⁵ Zob. *Jurysta do Przyjaciela o swojej metamorfozie względem sukcesyi*, Warszawa 1829, s. 63–73, 80–82, 94–97. O *modus geometricus* i *more geometrico* („na sposób geometryczny”) – zob. W. Voisé, *Myśl społeczna siedemnastego wieku*, Warszawa 1970, *passim*.

tiniego i Franza von Zeillera, stosował też Feliks Słotwiński. Jednocześnie jednak niepodpisany autor postulował uzupełnienie tego podziału o część czwartą – „prawa rodu ludzkiego”, obejmującą „obowiązki człowieka względem całego rodu ludzkiego”, a także zgłębianie materii prawnych wraz z ekonomicznymi (z powołaniem na przetłumaczony i uzupełniony przez Fryderyka Skarbka *Dykcjonarz ekonomii polityczney* Charles’a Ganiłha)⁷⁶. Te postulaty pokazują jasno, że autora inspirowało myślenie o prawie, jakiemu hołdowali u schyłku XVIII w. i jeszcze na początku XIX w. fizjokraci polscy i którego najpełniejszym wyrazicielem stał się biskup Hieronim Stroynowski⁷⁷. Trzeba zatem uznać, że takie myślenie funkcjonowało jeszcze do wybuchu powstania listopadowego. Co istotne jeszcze, wróg prawa natury wymodelowany jest jako zwolennik zarówno skrajnego historyzmu, jak i pozytywizmu: „każdy prawodawca szedł za *duchem czasu*, a że *duch czasu* często się zmienia i *inny* jest w *jednym*, a *inny* w drugim kraju, a nawet w każdym kraju coraz *inny*, dawniej był *inny*, później *inny*, teraz *inny*, i potem będzie *inny*, więc widocznie, że przepisy sukcesyjne muszą być koniecznie odmienne, i cóż w tym dziwnego? [...] Każdemu wiadomo, że to *principium voluntas legislatoris, lex esto*, jest niezaprzeczone; więc jak wola ustawodawcy, taką musi być ustawa, i nikt się jój sprzeciwić nie może”⁷⁸. Stwierdzenia te stanowią celowo wykrzywiony i uproszczony obraz dwóch nowych szkół w prawoznawstwie, które rozwijać się zaczęły na początku XIX wieku. Świadczą one jednak wyraźnie o zmianach, jakie dokonywały się w polskiej nauce prawa tamtego okresu i o przejmowaniu nowych prądów z Europy Zachodniej. Współgra ona także ze wzmianką w *Upominku pogrobowym...*, odnoszącą się do różnych wariantów historyzmu w nauce prawa, zarówno historyzmu Hegłowskiego, jak i reprezentowanego przez szkołę historyczną. Historyzm ów został jednocześnie uznany za pokłosie stanowiska Monteskiusza wyrażonego w *O duch praw*, które z kolei było instrumentalnie wykorzystywane przez francuskich prawników, by naginać sens literalny przepisów: „Ten *Duch Prawa* spłodził nam gorszego jeszcze, i szkodliwszego od siebie *Ducha Czasu*, o którym już zamilczeć wolemy”⁷⁹.

⁷⁶ Zob. *Jurysta do Przyjaciela o swojej metamorfozie względem sukcesyi...*, s. 103–107. W zakresie ekonomii autor proponował badać „układ gospodarstwa całego świata”, co miało pokazać „dążność natury do łączenia w jeden związek całego rodu ludzkiego” – *ibidem*, s. 106 (przypis). Takie stanowisko jest całkowicie zgodne z założeniami fizjokratyzmu polskiego, wskazującego, że dzięki wolnej wymianie handlowej można zaprowadzić pokojowe i korzystne dla wszystkich stosunki między narodami.

⁷⁷ Zob. M. Indan-Pykno, *Fizjokratyzm oczyma polskich przedstawicieli myśli polityczno-prawnej*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska Lublin – Polonia. Sectio G”, 2011, vol. LVIII, z. 2, s. 122–130; P. Szymaniec, *Hieronim Stroynowski i Feliks Słotwiński – dwa sposoby postrzegania sprawiedliwości w prawie narodów na przełomie XVIII i XIX wieku*, [w:] M. Sadowski (red.), *Wrocławskie Studia Erazmiańskie. Studia Erasmania Wratislaviensia. Tom VI: Sprawiedliwość prawa*, Wrocław 2012, s. 86–95; K. Opalek, *Prawo natury u polskich fizjokratów*, Warszawa 1953, s. 102 i n.

⁷⁸ *Jurysta do Przyjaciela o swojej metamorfozie względem sukcesyi...*, s. 5 (wyróżnienia w oryginale).

⁷⁹ *Upominek pogrobowy ś.p. Kazimierza Pliszki...*, s. 196 (przypis). Zawarta jest tu najwyraźniej aluzja do kategorii używanej przez autora *Zasad filozofii prawa (der Geist seiner Zeit)*.

W pamflecie *Rozejmski herbu Zgoda...* nacisk położony został na krytykę tego stanowiska, które głosiło nieistnienie prawa natury (w tym obozie szczególne miejsce zajmował Cyprian Zaborowski). Przy czym obronę prawa natury oparto na argumentach wywodzących się jeszcze od Tomasza z Akwinu, odwołujących się do społecznej natury człowieka (klasyczna teza Arystotelesa wykorzystana przez Tomasza z Akwinu), podwójnej, albowiem duchowo-cieleśnej, natury człowieka i boskiego pochodzenia tego prawa⁸⁰. Anonimowy autor odrzucał też koncepcje stanu natury i umowy społecznej, uważając, że były one sprzeczne z pojmowaniem człowieka jako *animal sociale*. Twierdził, że stanem natury człowieka jest zawsze stan społeczny, a za fałszywą drogą szli niektórzy zwolennicy historyzmu i pozytywizmu, wykazujący, iż z niemożliwości udowodnienia historycznego faktu zawarcia umowy społecznej wyprowadzić należało wnioski o nieistnieniu prawa natury⁸¹. Otóż Rozejmski przekonywał, że jednostka „człowieczeństwa jako swojego *jestestwa* pozbyć się nie może”, a z tym człowieczeństwem łączy się posiadanie duszy, w której „natura”, czyli Stwórca, zapisała prawa i obowiązki, jakie respektować ma każdy człowiek⁸². Prawo natury jest zatem tutaj pojmowane na sposób zdecydowanie teistyczny, odmienny niż w innych pismach, które pojawiły się w toku sporu o propozycje „Pliszki”. Jednocześnie autor ten nie przyjmuje pozycji antyliberalnych, uważając, że prawo stanowione powinno gwarantować ludziom wolność wyboru: „Ustawodawca *ziemski*, o *tyle* może tylko *wolność* towarzyszy swoich ścieśniać, o *ile* to ścieśnianie dla osiągnięcia celu towarzystwa nieodbicie i koniecznie jest potrzebnym”⁸³. Ponadto autor pamfletu, jako jedyny z dyskutujących o propozycjach „Pliszki”, odwoływał się do szlacheckiej i zarazem katolickiej kultury dawnej Rzeczypospolitej, próbując przypisać do niej stanowisko zawarte w *upominku pogrobowym...*⁸⁴ *Rozejmski* prezentuje niewątpliwie najbardziej tradycyjne i konfesyjne ujęcie prawa natury spośród tych, jakie znajdziemy we wszystkich tekstach, które pojawiły się w toku sporów wokół *Upominku pogrobowego...* Trzeba przy tym podkreślić, że takie podejście w polskiej nauce prawa tamtego czasu nie było częste.

⁸⁰ Ponadto autor ten sięgał do twórczości Cyserona i zapomnianego już dzieła szwajcarskiego dyplomaty i uczonego, obracającego się w kręgu encyklopedystów – Georga Ludwiga Schmidta d’Auenstein (1720–1805) – *Principes de la législation universelle* (1776; Schmid zresztą jest błędnie określony jako Francuz). Nawiązania do tego ostatniego mają jednak wyłącznie charakter ilustracji i nie są specjalnie istotne.

⁸¹ *Rozejmski herbu Zgoda...*, s. 14–27, 47–48.

⁸² *Ibidem*, s. 23.

⁸³ *Ibidem*, s. 28. Dalej zaś pisze: „Celem towarzystwa obywatelskiego jest *zabezpieczenie praw każdego towarzysza, i polepszenie bytu jego*” – *ibidem*, s. 24. Takie określenie zadań społeczeństwa i zarazem władzy zwierzchniej nie jest ani antyliberalne, ani zgodne z ideałem rządu ograniczonego. Jeżeli bowiem państwo ma działać na rzecz poprawy bytu obywateli, może to czynić także za pomocą bezpośredniej ingerencji w sferę stosunków społecznych i gospodarczych.

⁸⁴ Zob. *ibidem*, s. 65–67, 80–81. Pewne ślady zapatrzenia w dawne prawo polskie można także znaleźć we wspomnianym już artykule *Wyrzut Rzutowi oka na Upominek Pliszki* z tomu VII „Themis Polskiej”.

4. Przyjęcie Kodeksu Napoleona spotkało się z bardziej czy mniej szczerymi głosami entuzjazmu ze strony niemałej części uczonych Księstwa Warszawskiego. Na przykład ekonomista Dominik Krysiński – profesor warszawskiej Szkoły Nauk Administracyjnych – określał Kodeks Napoleona jako „światny kodeks, który nas jednym polotem z europejską powiązał cywilizacją”⁸⁵. Rzecz jasna, ci prawnicy, którzy chwalili kodeks, zaczęli w mniejszym bądź większym zakresie przyjmować założenia francuskiej „szkoły egzegezy”. Nie było to jednak jedyne podejście do prawa, które wówczas się rozwinęło. Feliks Słotwiński (1788–1863) w swej pracy habilitacyjnej z 1812 r., zatytułowanej *Rosprawa o historii prawa natury i systemach różnych jego pisarzów*, wprowadzał rozumienie prawa oparte na filozofii Kanta, przyjmując za filozofem z Królewca całkowite rozdzielenie prawa i moralności⁸⁶. Uważał bowiem, że przemieszczenie porządków – prawnego, moralnego i politycznego – skutkowało tylko tym, że wykorzystując hasło zapewnienia szczęścia, wkraczano w prawa jednostek oraz narodów⁸⁷. Za Kantem za podstawowy cel prawa uznawał ludzką wolność, którą czynił także podstawą praw jednostki: „Prawem osoby w ogólności zowiemy wolność działania ograniczoną tym warunkiem, aby się przy niej inne także osoby jako iéy równe utrzymać mogły”⁸⁸. Na pojmowanie prawa jako sfery normatywnej całkowicie odrębnej od moralności nie był przygotowany ówczesny – zwłaszcza krakowski – kler katolicki. Dlatego też na Słotwińskiego posypały się gromy ze strony duchownych, którzy uznawali jego poglądy za niezgodne z religią, a zatem szkodliwe⁸⁹. Trzeba jednak przyznać, że Słotwiński nie był żadnym radykałem, a w swych pracach wykazywał, że sama niezgodność aktu prawnego z zasadami rozumu praktycznego jeszcze go nie eliminuje, ale jedynie powoduje powstanie powinności, polegającej na przekonywaniu uprawnionych władz do jego uchylecia⁹⁰. Teorie Słotwińskiego miały zatem wydzźwięk w gruncie rzeczy pozytywistyczny.

Kolejnym autorem, który nawiązywał do filozofii Kanta, był wileński Ignacy Ołdakowski (1785–1821), który jednak nie akcentował tak gwałtownie, jak Słotwiński odrębności prawa od moralności. Poza tym – nawiązując do propozycji Gustava Hugo – dążył on do połączenia kantyzy z elementami myślenia właściwego dla szkoły

⁸⁵ D. Krysiński, *Wybór pism*, Warszawa 1956, s. 208.

⁸⁶ W gruncie rzeczy Słotwiński nie był autorem specjalnie oryginalnym, wykorzystywał bowiem kantyzyzm przetworzony na potrzeby nauk prawnych przez wiedeńskiego profesora Franza von Zeillera (1751–1828). Jego poglądy stawały się interesujące w kontekście polskiej nauki prawa.

⁸⁷ F. Słotwiński, *Rosprawa o historii prawa natury i systematach różnych jego pisarzów*, Kraków 1812, s. 42–46; por. *idem*, *Rosprawa o początkach i postępach w nauce prawa natury, tudzież o istotnych różnicach między dawnym i dzisiejszym stanem tej umiejętności*, Kraków 1825, s. 51–53.

⁸⁸ *Idem*, *Prawo narodów naturalne, połączone z praktyką państw europejskich*, Kraków 1822, § 10, s. 7; por. I. Kant, *Metafizyczne podstawy nauki prawa*, przekład: W. Galewicz, Kęty 2006, § B–C, s. 41–43.

⁸⁹ Słotwiński odpierał te ataki w gwałtownych sporach z duchownymi: Andrzejem Trzecińskim i Mateuszem Kozłowskim.

⁹⁰ F. Słotwiński, *Rosprawa o historii prawa natury...*, s. 5–8.

historycznej. Uważał, że poczynania ustawodawcy powinny być zgodne z tradycją prawną danego narodu, a bezkrytyczne sięganie po obce wzorce jest szkodliwe⁹¹. Propozycje Ołdakowskiego można zatem określić jako drogę środka między kantyzmem a wskazaniem szkoły historycznej. Uczony ten dowodził, że taka synkretyczna nauka prawa będzie właściwa dla polskiego narodu.

Debata o właściwy kształt polskiej nauki prawa ze szczególną siłą przetoczyła się przez łamy „Themis Polskiej”, a jej najważniejszym chyba uczestnikiem był *spiritus movens* pisma – Romuald Hube. Przy czym celem tej debaty było doprowadzenie do podniesienia poziomu tej nauki. Wskazywał na to w otwierającym artykule, zatytułowanym *O stanie nauki prawa w naszym kraju*, Karol Boromeusz Hoffman⁹². W nauce prawa – jak postulował – powinna być zachowana krucha równowaga między rozważaniami teoretycznymi a praktycznymi – o charakterze komentatorskim. Przy czym tezy Hoffmana niewątpliwie łączą się ze wspomnianym już wcześniej dyskursem modernizacyjnym, gdyż prawnik ten zaznaczał, że w czasach szlacheckim – z powodu pogardy dla prawa rzymskiego – nauka prawa nie rozwinęła się właściwie. Ponadto autor ten – zgodnie zresztą z przeważającym tonem dyskursu modernizacyjnego – winą za upadek Rzeczypospolitej obarczał szlachtę, która stanowiła uprzywilejowaną mniejszość, całkowicie dominującą nad większością społeczeństwa⁹³.

Wyrazicielem poglądów zgodnych z propozycjami szkoły historycznej był Karol August Heylman (1796–1872) – doktor obojga praw Uniwersytetu w Getyndze, później zajmujący ważne stanowiska sędziowskie w Królestwie Polskim. Heylman, podobnie jak Bandtkie, uważał, że wymiar sprawiedliwości powinien opierać się na zawodowych prawnikach, a jednocześnie – jak Savigny – dowodził, że w ówczesnych warunkach całościowe kodyfikacje były przedwczesne⁹⁴. Jednocześnie krytykował heglizm Eduarda Gansa (i zarazem Hubego). Krytyka ta nie była jednak specjalnie trafiona, gdyż Heylman zbyt dobrze nie odróżniał tzw. szkoły filozoficznej, opierającej się na filozofii Heglowskiej, od dawniejszej szkoły prawa natury⁹⁵.

Romuald Hube w latach 20. XIX w. zajmował się głównie prawem karnym i filozofią prawa. Opublikował bardzo znaczące dzieło dla rozwoju doktryny prawa karnego na ziemiach polskich – *Ogólne zasady nauki prawa karnego* (1830). Po studiach w Warszawie wyjechał na dalsze studia do Berlina, gdzie uczestniczył w wykładach Georga

⁹¹ Por. I. Ołdakowski, *O prawie przyrodzonem i filozofii prawa, o celach, o metodzie i sposobie nauczania tego obojga*, „Pamiętnik Warszawski”, 1822, t. III, s. 274–295, 381–394.

⁹² Artykuł ten, opatrzony kryptonimem „H–n”, bywa błędnie przypisywany Augustowi Heylmanowi.

⁹³ Por. H-n [K.B. Hoffman], *O stanie nauki prawa w naszym kraju*, „Themis Polska, czyli Pismo Nauce i Praktyce Prawa Poświęcone”, 1828, tom I, s. 13, 16, 29–30.

⁹⁴ A. Heylman, *Wýwód zasad ogólnych prawa i prawodawstwa*, „Themis Polska, czyli Pismo Nauce i Praktyce Prawa Poświęcone”, 1829, tom VII, s. 15.

⁹⁵ *Ibidem*, s. 6–9.

Wilhelma Friedricha Hegla oraz Savigny'ego, zachwycając się zwłaszcza tymi pierwszymi⁹⁶. Po powrocie postanowił wprowadzić poznane idee do polskiej nauki prawa, tak aby nadać jej charakter prawdziwie narodowy i zarazem oryginalny. Implementował na grunt prawa karnego założenia heglizmu⁹⁷. Dzieje ludzkie ujmował – w duchu Hegla – w kategoriach stopniowego rozwoju wolności, zaznaczając, że od starożytności do XIX wieku krąg ludzi wolnych uległ znacznemu rozszerzeniu, obejmując w państwach Zachodu w zasadzie ogół obywateli⁹⁸. Przy czym podkreślał znaczenie dla indywidualnej wolności równości możliwości, którą utożsamiał z równością wobec prawa⁹⁹.

Hube podkreślał, że francuska nauka prawa ma wybitnie praktyczny charakter i nastawiona jest na rozstrzyganie konkretnych przypadków. Niemiecka nauka z kolei ma charakter wybitnie teoretyczny, co przejawia się albo w przyjęciu filozoficznego punktu widzenia (w tym zakresie Hube podkreślał zawsze zasługi Kanta), albo kulturowaniu badań historycznoprawnych¹⁰⁰. Tymczasem najlepszym podejściem jest połączenie tych dwóch sposobów podejścia, jak uczynił to wielokrotnie podawany przez Hubego za wzór uczeń Hegla – Eduard Gans. Albowiem: „Historia i filozofia prawa są żywiołami nauki prawa”¹⁰¹. Ponadto zarówno niemiecki, jak i francuski sposób uprawiania prawnoznawstwa są jednostronne, zatem powinny zostać dialektycznie połączone, czy może lepiej powiedzieć – zniesione (zgodnie z Heglowskim pojęciem *Aufhebung*), tak aby umożliwić stworzenie, już na wyższym poziomie, prawdziwej i pełnej nauki prawa, będącej syntezą tych dwóch dotychczasowych. Taka synteza – oprócz dotychczasowych składowych – uwzględnić miałyby ewolucję praktyki sądowej. Pisał o tym Hube: „Wszystkie więc usiłowania nasze powinny być do tego zwrócone, ażeby rozwijając

⁹⁶ Zob. K. Dunin, *Romuald Hube (1803–1890). Studium biograficzno-bibliograficzne*, [w:] *Pisma Romualda Hubego poprzedzone zarysem biograficzno-krytycznym przez Karola Dunina*, Warszawa 1905, tom I, s. XVIII–XX.

⁹⁷ Hube nie był jednak niewolnikiem teorii Hegla. Jak bowiem zasadnie twierdzi Stefan Pałczyński, o ile w teorii przestępstwa czy w rozważaniach o karze podążył on za Heglem, o tyle w teorii ludzkiego działania wzorował się na klasyku – Arystotelesie; zob. S. Pałczyński, *Romuald Hubego teoria działania i czynu*, „Ruch Prawniczy, Socjologiczny i Ekonomiczny”, 2000, t. LXII, z. 2, s. 15–54. Z kolei Alicja Grześkowiak widzi w teorii kary Hubego – oprócz oczywistych wpływów Hegla – także inspiracje koncepcjami Jeremy'ego Benthama; zob. A. Grześkowiak, *Poglądy Romualda Hubego na karę*, „Czasopismo Prawno-Historyczne”, 1974, tom XXVI, z. 2, s. 150–166

⁹⁸ R. Hube, *Uwagi nad systemem kodeksu cywilnego francuskiego (1829)*, [w:] *Pisma Romualda Hubego poprzedzone zarysem biograficzno-krytycznym przez Karola Dunina*, Warszawa 1905, tom I, s. 24–25. Pierwodruk: „Themis Polska, czyli Pismo Nauce i Praktyce Prawa Poświęcone” 1829, tom V, s. 270–339.

⁹⁹ *Idem*, *Ogólne zasady nauki prawa karnego*, Warszawa 1830, s. 4–5, 12–13.

¹⁰⁰ O korzyściach z tych badań: *idem*, *O stanie nauki prawa w naszych czasach (1827)*, [w:] *Pisma Romualda Hubego poprzedzone zarysem biograficzno-krytycznym przez Karola Dunina...*, tom I, s. 10. Pierwodruk: „Themis Polska, czyli Pismo Nauce i Praktyce Prawa Poświęcone”, 1828, tom III, s. 1–17.

¹⁰¹ R. Hube, *Uwagi nad systemem kodeksu cywilnego francuskiego (1829)...*, tom I, s. 14, przypis.

i ustalając historię prawa, odgadnąć jej ścisły związek z praktyką sądową¹⁰². Właśnie zadanie takiej syntezy stawiał uczony przed polską nauką prawa, która dzięki temu stałaby się przodująca w Europie, a zarazem prawdziwie narodowa¹⁰³.

Propozycja Hubego miała też aspekt czysto praktyczny. Otóż od czasów upadku I Rzeczypospolitej zaborecy, a potem Napoleon wprowadzali szereg nowych praw, zupełnie niezgodnych z duchem dawnego prawa polskiego. Jednakże wymiar sprawiedliwości znajdował się w dużej mierze nadal w rękach Polaków. Zatem śledzenie praktyki sądowej pozwalałoby na stwierdzenie, które regulacje prawne były najbardziej niedostosowane do warunków i jak przebiegało ich stosowanie. Hube konstatawał, iż nierzadko wymiar sprawiedliwości, respektując literę praw obcych, napełniał je treścią wziętą z instytucji przedrozbiorowego prawa polskiego¹⁰⁴. Badanie sądowego stosowania prawa umożliwiłoby przedstawienie propozycji zmian prawnych, które mogłyby być zaakceptowane nawet przez rządy państw zaborczych (rzecz jasna, Królestwo Polskie jeszcze wówczas posiadało spory zakres samodzielności legislacyjnej). W związku z tym byłby to surogat samodzielnej działalności prawodawczej. W ten sposób – jak sądzę – Hube chciał zrealizować Hegłowski postulat pogodzenia myśli z rzeczywistością i zaakceptowania rzeczywistości tak, aby można było w niej aktywnie działać¹⁰⁵. Pisał wszakże: „Prawdziwa filozofia prawa zrzeka się śledzenia przyszłych, czczych i idealnych pojęć, bo wie, iż w teraźniejszości już złożone są zasady prawdziwej wytworności”¹⁰⁶.

Propozycje Hubego były zatem zgodne z duchem filozofii Hegla, choć może nie zawsze z jej literą. Jednakże po powstaniu listopadowym – w warunkach skasowania autonomii konstytucyjnej – taka strategia adaptacji do zastanej rzeczywistości traciła rację bytu, a sam Hube niezwykle już rzadko zabierał głos na tematy filozoficznoprawne, koncentrując się na badaniu szczegółowych zagadnień z zakresu historii prawa¹⁰⁷.

¹⁰² R. Hube, *O stanie nauki prawa w naszych czasach*(1827)... , tom I, s. 11; por. *ibidem*, tom I, s. 12; *idem*, *Uwagi nad systemem kodeksu cywilnego francuskiego* (1829)... , tom I, s. 19–20.

¹⁰³ *Idem*, *Niektóre uwagi nad historią nauki prawa* (1830), [w:] *Pisma Romualda Hubego poprzedzone zarysem biograficzno-krytycznym przez Karola Dunina*..., tom I, s. 34–35.

¹⁰⁴ *Idem*, *Uwagi nad systemem kodeksu cywilnego francuskiego* (1829)... , tom I, s. 18.

¹⁰⁵ Zob. G.W.F. Hegel, *Zasady filozofii prawa*, przekład: A. Landman, PWN [Warszawa] 1969, przedmowa, s. 16, 20. Na temat pogodzenia rozumu z rzeczywistością – zob. R. Hube, *Niektóre uwagi nad historią nauki prawa* (1830)... , tom I, s. 46.

¹⁰⁶ *Idem*, *Niektóre uwagi nad historią nauki prawa* (1830)... , tom I, s. 55–56. Na temat heglizmu Hubego piszę obszerniej w: P. Szymaniec, *The impact of philosophical idealism on the Polish legal thought in the first half of the nineteenth century*, [w:] C. Peterson, M. Sandström (eds.), *Die idealistische Philosophie und die Juristen*, Stockholm 2015, s. 284–296.

¹⁰⁷ Choć w 1844 r. zabrał jeszcze głos, polemizując na łamach „Tygodnika Petersburskiego” (nr 98 z 15[27] grudnia tegoż roku) z tezami Aleksandra Thisa (1803–1846) nawiązującego do pozytywizmu Johna Austina i broniąc założeń „szkoły filozoficznej”, czyli tego stanowiska – wywodzącego się od Hegla i Gansa – które wprowadzał do polskiej myśli prawniczej kilkanaście lat wcześniej; zob. W. Witkowski, *Dyskusja o jurysprudencji wśród prawników Królestwa Polskiego*, [w:] G. Bałruszajtys

Zresztą po powstaniu dyskusje na temat kształtu polskiej nauki prawa – wobec ważniejszych, bieżących problemów – zdecydowanie osłabły.

5. Analiza trzech przedstawionych tutaj wątków skłania do potwierdzenia tezy o tym, że w omawianych latach nauka prawa była postrzegana jako dziedzina wiedzy uprawiana z myślą o dobru publicznym. Miała ona bowiem przyczyniać się do utrzymania „narodowości” (termin, którym wówczas powszechnie się posługiwano i który niekoniecznie musiał oznaczać naród w sensie etnicznym, ale także mógł odnosić się do narodu pojmowanego politycznie), sugerować rozwiązania najbardziej zgodne z cechami narodu i wreszcie pomagać w jego modernizacji, a więc zmniejszaniu dysproporcji między stanem instytucji prawnych na ziemiach polskich a rozwiązaniami właściwymi dla państw Europy Zachodniej. Ponadto w niektórych koncepcjach (Ołdakowski, Hube) sama nauka prawa miała uzyskać charakter narodowy, tzn. postulowano, by stała się ona odmienna, a zarazem lepsza od nauki francuskiej oraz niemieckiej, które ówczesnie były uważane za wiodące. Historii prawa także przypisywano wówczas służebną funkcję. Miała ona niewątpliwie przyczyniać się do zachowania w zbiorowej pamięci tego, co narodowe, lecz jednocześnie – co jest przynajmniej równie ważne – przyczyniać się do poprawy stanu i nauki, i edukacji prawniczej. Szczególne znaczenie w tym zakresie przypisywano nauczaniu prawa rzymskiego, które było wyraźnie zaniedbane w czasach przedrozbiorowych. Na ziemiach polskich ścierały się wówczas różne koncepcje odnoszące się do istoty prawa: szkoła prawa natury (dominującą jej postacią było ciągle ujęcie fizjokratyczne), pozytywizm prawniczy w ujęciu francuskiej „szkoły egzegezy”, szkoła historyczna, kantyzm i wreszcie heglizm. Adherenci każdej z tych koncepcji uważali, że ich propozycja jest najlepiej dostosowana do warunków, w jakich znalazły się wtedy ziemie polskie. Ponadto – jak pokazują dyskusje wokół *Upominku pogrobowego ś.p. Kazimierza Pliszki Podlasiianina* – w ówczesnej nauce prawa niewiele było głosów, które by w bardzo apologetyczny sposób traktowały tradycję prawną Rzeczypospolitej szlacheckiej. Nawet propozycje stosunkowo konserwatywne prezentowane były w języku oświeceniowego prawa naturalnego. W polskiej nauce prawa nie było postaci, która przedstawiałaby stanowisko analogiczne do tego, jakie nieco tylko później na gruncie literatury zajmował Henryk Rzewuski.

(red.), *Prawo wczoraj i dziś. Studia dedykowane profesor Katarzynie Sójce-Zielińskiej*, Warszawa 2000, 390–393.